

UNIVERSIDAD DE OVIEDO

CIENCIAS JURIDICAS BASICAS



LOS MOTIVOS DE OPOSICION
EN EL JUICIO CAMBIARIO

TESIS DEFENDIDA POR D^a MANUELA ANDREA
RODRIGUEZ MORAN Y DIRIGIDA POR EL DR. DON
FERNANDO GOMEZ DE LIAÑO GONZALEZ,
CATEDRATICO DE DERECHO PROCESAL DE LA
UNIVERSIDAD DE OVIEDO.

OVIEDO, ABRIL DE 2007

2007
118

UNIVERSIDAD DE OVIEDO

CIENCIAS JURIDICAS BASICAS

LOS MOTIVOS DE OPOSICION
EN EL JUICIO CAMBIARIO

TESIS DEFENDIDA POR D^a MANUELA ANDREA
RODRIGUEZ MORAN Y DIRIGIDA POR EL DR. DON
FERNANDO GOMEZ DE LIAÑO GONZALEZ,
CATEDRATICO DE DERECHO PROCESAL DE LA
UNIVERSIDAD DE OVIEDO.

OVIEDO, ABRIL DE 2007.



AUTORIZACIÓN PARA PRESENTACIÓN DE TESIS DOCTORAL

Datos del alumno:

Apellidos: RODRIGUEZ MORAN

DNI:

Calle:

Domiciliado en: OVIEDO

Curso: 2006/2007

Nombre: MANUELA ANDREA

Teléfono:

C.P.

Datos Académicos:

Programa de Doctorado cursado: CUESTIONES FUNDAMENTALES DEL DERECHO HISTORICO
EN LA ACTUALIDAD

Departamento responsable: CIENCIAS JURIDICAS BASICAS

Departamento en que presenta la tesis doctoral: CIENCIAS JURIDICAS BASICAS

Título definitivo de la Tesis: LOS MOTIVOS DE OPOSICION EN EL JUICIO CAMBIARIO

Autorización del director/es de la tesis

D/D^a: FERNANDO GOMEZ-DE LIAÑO GONZALEZ

Departamento: CIENCIAS JURIDICAS BASICAS

Resolución

El Departamento CIENCIAS JURIDICAS BASICAS en su reunión de fecha 10 de Mayo de 2007, acordó dar su conformidad para la presentación de la tesis doctoral a la Comisión de Doctorado, en cumplimiento de lo establecido en el RD 56/2005 de 21 de Enero.

Asimismo el director/directores de la tesis doctoral, cumplen con el requisito establecido en el artículo 32.1.b del Reglamento de Tercer Ciclo de estudios universitarios, la obtención y expedición del título de Doctor y otros cursos de Postgrado, aprobado por Consejo de Gobierno de fecha 11 de julio de 2005 (BOPA 10.08.2005), y emiten el informe que se adjunta sobre la calidad científica de la misma, en cumplimiento de lo establecido en el R.D. 56/2005 y en el art. 35.1.a.bis del Reglamento de Tercer Ciclo de estudios universitarios, mencionado anteriormente.

Director de la Tesis

Fdo: FERNANDO GOMEZ-DE LIAÑO
GONZALEZ

Oviedo, 10 de Mayo de 2007

El Director del Departamento



Fdo.: ANDRÉS C. ÁLVAREZ CORTINA

D. Fernando Gómez de Liaño González, Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Oviedo, Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas.

Informa : Que Manuela Andrea Rodríguez Morán ha realizado su memoria doctoral titulada " Motivos de oposición en el juicio cambiario " bajo mi dirección, reuniendo las condiciones precisas para ser defendida en sesión pública tanto por su metodología y fuentes así como por las conclusiones a las que llega.

Oviedo a 10 de abril de 2008



Fdo : Fernando Gómez de Liaño González



INFORME SOBRE LA CALIDAD CIENTÍFICA DE LA TESIS DOCTORAL

Alumno: MANUELA ANDREA RODRIGUEZ MORAN

Título de la Tesis Doctoral: LOS MOTIVOS DE OPOSICION EN EL JUICIO CAMBIARIO

La memoria doctoral presentada por Dña. Manuela Andrea Rodríguez Morán sobre “Los motivos de oposición en el juicio cambiario” ha sido realizada bajo mi dirección siguiendo la metodología adecuada y utilizando las fuentes más importantes para presentar un estudio completo y coherente de la situación jurídica del tema en el momento presente, con aportaciones importantes en la materia, mereciendo ser defendida públicamente.

Oviedo, 07 de mayo de 2007

Director de la Tesis

Fdo: FERNANDO GOMEZ-DE LIAÑO
GONZALEZ

INDICE :

I.- ABREVIATURAS.....	6
II.- PRELIMINAR. MOTIVOS DE ELECCION DEL TEMA.....	8
III.- EL JUICIO EJECUTIVO Y EL JUICIO CAMBIARIO :	
ANTECEDENTES Y SU RELACION CON LA LETRA DE CAMBIO	
III.1. Antecedentes.....	17
III.2. Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.....	23
III.3. Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque.....	31
III.4. Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.....	38
III.4.1) Naturaleza declarativa del juicio cambiario.....	44
III.4.2) Naturaleza monitoria del juicio cambiario.....	60
III.4.3) Naturaleza ejecutiva del proceso cambiario.....	64
III.4.4) Orientaciones en el ámbito europeo.....	76
III.4.5) Nuestra opinión sobre la naturaleza jurídica del juicio cambiario.....	90
IV.- LA OPOSICION CAMBIARIA.....	98
V.- LOS SUJETOS DEL JUICIO CAMBIARIO.....	118
V.1) Legitimación activa.....	119
V.1) a.- El librador.....	121
V.1) b.- El tomador.....	127

V.1) c.- El endosatario	133
V.1) d.- El cesionario	136
V.1) e.- El heredero.....	143
V.1) f) Los acreedores subrogados	144
V.2) Legitimación pasiva.....	145
V.2) a.- El librado.....	147
V.2) b.- El avalista.....	156
V.2) c.- El librador.....	157
V.2) d.- El endosante	158
V.2) e.- El heredero	161
V.2) f.- El indicado	163
V.2) g.- El tercero interviniente.....	164
V.3) Litisconsorcio	164
VI.- MOTIVOS DE OPOSICION.....	167
VI.1.- <u>Excepciones procesales</u>	176
VI.1.1. Falta de jurisdicción y/o competencia del órgano judicial.....	177
VI.1.2. Falta de capacidad de los litigantes.....	180
VI.1.3. Falta de representación.....	181
VI.1.4. La acumulación de acciones y la acumulación de procesos.....	185
VI.1.5. Falta de litisconsorcio.....	186

VI.1.6. Litispendencia.....	187
VI.1.7. Cosa Juzgada	191
VI.1.8. Inadecuación de procedimiento.....	198
VI.1.9. Defecto en el modo de proponer la demanda....	201
VI.1.10. Reclamación previa frente a las Administraciones..	202
VI.1.11. El arbitraje.....	204
VI.1.12. La prejudicialidad civil.....	205
VI. 2. <u>Excepciones materiales</u>	206
VI.2.1. Excepciones materiales <u>Cambiarias</u>	207
VI.2.1.1. Falta de formalidades del título.....	211
VI.2.1.2. Falta de legitimación del tenedor.....	250
VI.2.1.3. Falta de validez o inexistencia de la declaración cambiaria. Falsedad de la firma.....	252
a) Falta de consentimiento.....	253
b) Por actuar en nombre de otra persona.....	255
c) Por falsedad en la firma.....	260
VI.2.1.4. Extinción total o parcial del crédito cambiarío: pago, novación, renovación y compensación.....	271
VI.2.1.5. Defecto de timbre.....	293
VI.2.1.6.Prescripción.....	307

VI.2.1.7. Pluspetición.....	310
<u>VI.2.2. Excepciones materiales Extracambiarías.....</u>	<u>315</u>
VI.2.2.1. Falta de provisión de fondos en la letra de cambio.....	317
VI.2.2.2. Falta parcial de provisión de fondos.....	331
VI.2.2.3. Nuestra postura sobre este tema.....	342
VI.2.2.4. Falta de provisión de fondos en el pagaré...	344
VI.2.2.5. Falta de provisión de fondos en el cheque.....	354
VI.2.2.6. Letra de favor.....	356
VI.2.2.7. Oposición frente a terceros tenedores....	359
VI.2.2.7.1.Excepciones de tráfico.....	360
VI.2.2.7.2. Excepción de dolo	362
VI.2.2.7.3. Excepción de culpa.....	368
VI.2.2.7.4.Excepción en materia de crédito al consumo.....	369
VI.2.2.7.5. Confusión.....	371
VII.-CONCLUSIONES.....	373
VIII.-BIBLIOGRAFIA.....	385

I.- PRINCIPALES ABREVIATURAS

A	Auto
AC	Actualidad Civil
AP	Audiencia Provincial
AAP	Auto Audiencia Provincial
Art.	Artículo
AT	Audiencia Territorial
CC	Código Civil
Ccom	Código Comercio
CE	Constitución
CGPJ	Consejo General Poder Judicial
CP	Código Penal
Ed	Editorial
Ed	Edición
Ej	Ejemplo
LCCH	Ley Cambiaria y del Cheque
LEC	Ley Enjuiciamiento Civil
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica Poder Judicial

Nº	Número
Ob. Cit.	Obra citada
PAG.	Página
RGD	Revista General Derecho
S	Sentencia
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
Ss	Sentencias
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
STS	Sentencia Tribunal Supremo
SECC	Sección
T	Tribunal
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
VOL	Volumen

II.- PRELIMINAR. MOTIVOS DE ELECCION DEL TEMA.

A pesar de ser el tema de elección de esta tesis sobre los motivos de oposición en el actual juicio cambiario un asunto tratado por la doctrina ya que, nos encontramos con que obras como la de CASALS COLLDECARRERA titulada “ Estudios de Oposición Cambiaria ”¹ sigue teniendo vigencia, no es menos cierto que continúa en el candelero la problemática existente porque la remisión de la actual Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil a la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985 ha dejado vivos una serie de temas que, en la práctica cotidiana de los Juzgados y Tribunales, no tienen una solución uniforme.

En este sentido, ya GOMEZ DE LIAÑO con gran acierto nos decía en su obra “Jurisprudencia Cambiaria. Juicio Ejecutivo”² que “ En 1985 publicamos la segunda edición adaptando el trabajo a la Ley 19/1985, de 16 de julio, cambiaria y del cheque, así como la de 34/1984, de 6 de agosto, que reformó la Ley de Enjuiciamiento Civil, y decíamos entonces que al estudiar el nuevo planteamiento legal ratificábamos la opinión de GARRIGUES de que en el tema de la letra de cambio,

¹ Ed. Bosch, 1º ed, Barcelona, 1988.

² Ed. Forum, 3ª ed, Oviedo, 1993, pág. 17.

ninguna cuestión tiene la importancia de las excepciones en el juicio cambiario, que es un problema de vida o muerte para la letra, como medio de conceder un crédito con garantía ”.

Por ello, entendemos que el tratar de estudiar los problemas tradicionales a la luz de la moderna jurisprudencia, sobre todo nos centramos en el análisis de las sentencias dictadas por nuestras Audiencias Provinciales desde el año 2000 en adelante, es decir, desde que un año más tarde entró en vigor la nueva LEC, que creemos presenta un indudable interés práctico, teniendo en cuenta que como dice LORCA NAVARRETE³ " El derecho procesal desea hacer frente a la aplicación patológica de la norma jurídica mediante un sistema de garantías sustantivo y autónomo. De ahí que el Derecho procesal sea el derecho que trate de poner remedio con garantías a la patología jurídica. Pero, no desde una propuesta instrumental o propia de un subsistema cuanto más exactamente mediante la aplicación de un sistema de garantías que actúa con autonomía y sustantividad ".

Se trata de cuestiones de gran interés como la propia naturaleza y teorías que derivan de ella. Estudiaremos las similitudes y diferencias existentes entre el antiguo juicio ejecutivo y el actual juicio

³ "El derecho procesal como sistema de garantías", Diario La Ley nº 5933, Año XXV, 15 de enero de 2004, Ref.º D- 12 La Ley.

cambiario, así como sus antecedentes y cómo se relaciona tanto con la letra de cambio, el cheque y el pagaré.

Hemos hecho una breve referencia al novedoso " título ejecutivo europeo " regulado en el Reglamento nº 805/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004, que entró en vigor el 21 de enero de 2005, por el que se establece un título para el cobro de créditos no impugnados, haciendo un somero análisis de esta norma que ha dado lugar a establecer un mecanismo sustitutorio del exequátur. Se estudian los requisitos que son necesarios, las formalidades y características en las que el Reglamento imprime un carácter ejecutivo a determinadas resoluciones judiciales y documentos públicos que permite su ejecución en cualquier estado miembro de la Unión Europea. De la revisión sobre los trabajos realizados sobre este tema hasta la fecha, creemos que no se ha profundizado con el debido detenimiento sobre las posibles aplicaciones que el mismo puede tener en el campo del derecho cambiario. Modestamente entendemos que la letra de cambio, el cheque y el pagaré, cumpliendo los requisitos establecidos en este Reglamento, también pueden tener cabida en un mundo cada vez más global y con menos distancias entre los miembros de la Comunidad Europea, dando un nuevo impulso a la letra de cambio, el cheque y el pagaré, postura que consideramos acorde con la tesis que

en los comienzos de la tesis hemos sostenido en relación a la naturaleza jurídica del proceso cambiario.

Ha sido importante hacer un estudio detallado de la jurisprudencia más reciente en cuanto a quiénes pueden ostentar tanto la legitimación activa y la pasiva dentro del procedimiento cambiario, al ser el tráfico mercantil de las letras de cambio, cheques y pagarés un conglomerado, no siempre fácilmente distinguibles, de relaciones que hacen que diferentes figuras personales puedan ejercitar posteriormente en el cauce adecuado las acciones que les corresponden así como analizar en qué medida deben responder los diferentes participantes en la circulación de las mismas, poniendo nuestros ojos no sólo en las opiniones vertidas por nuestros procesalistas más ilustres sino también por los mercantilistas que mucho tienen que decir en esta materia. Como decía MANRESA⁴ esta problemática es " vital para el reconocimiento práctico de la justicia, ha sido reconocido en todas las legislaciones - la italiana y germana preferentemente -, y en todas el legislador ha procurado rodear, no sólo al acreedor, sino también la deudor, de las máximas garantías para que, si bien el derecho de aquél no se vea burlado, el de éste o sea atropellado, logrando la parte que esgrimió una acción de esta clase y salió triunfante en su empresa, más de lo que la ley le reconoce y el juzgador le concedió ".

Nos centramos en el tema de la oposición cambiaria, analizando cuáles son los motivos de oposición, tanto las excepciones de carácter procesal, sobre las que hacemos un repaso somero a efectos de dar una visión general, para centrar el estudio en las excepciones propiamente cambiarias. He intentado realizar un repaso a la jurisprudencia más reciente, concretamente al estudio de las sentencias dictadas en este nuevo milenio dictadas al abrigo de la nueva legislación procesal, gracias a la cual las Audiencias y el Tribunal Supremo van marcando las pautas a seguir en cuanto a la aplicación de la nueva Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil en relación con la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, tratando de dar un enfoque puramente práctico desde el punto de vista de un profesional del derecho.

Con la realización de este trabajo me han ido surgiendo una serie de cuestiones acerca de cómo nos situamos actualmente ante el juicio cambiario, tratando de contestar a preguntas surgidas en la jurisprudencia más reciente, como por ejemplo, sobre si nos encontramos en el derecho procesal civil español actual ante una oposición limitada o bien ante la posibilidad de una oposición abierta para ser esgrimida por los demandados cambiarios ante los Tribunales de Justicia.

⁴ " Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada ", ed. Reus, 6º ed., Madrid, 1946, T. IV, pág. 370-371.

Lo que seguimos observando es la diferencia de criterios jurisprudenciales a la hora de abordar los temas objeto de esta tesis. A mayor abundamiento, esta cuestión nos ha llevado a tener que analizar la naturaleza jurídica del nuevo juicio cambiario al encontrarnos en la doctrina más moderna con partidarios del carácter declarativo del juicio cambiario, frente a aquellos otros que lo consideran como una variante del monitorio o aquellos autores que abogan por el carácter eminentemente ejecutivo del proceso cambiario.

En nuestro trabajo, somos partidarios, y así lo justificamos, por calificar al juicio cambiario como un procedimiento de naturaleza híbrida, que comparte tanto rasgos del declarativo como del ejecutivo, corriendo de la mano con el proceso monitorio, y creemos que es así, por la propia indefinición que como proceso especial dentro de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha dejado el legislador en el texto definitivo de la ley.

En consonancia con lo hasta aquí expuesto, entendemos que los motivos de oposición en el juicio cambiario siguen siendo los tasados por la ley, pero permitiendo que aquellos que son recogidos en la misma, puedan entrar a conocerse en toda su amplitud puesto que producen efectos de cosa juzgada, tanto aquellos que haya alegado el deudor cambiario como aquellos que no haya esgrimido pero que podría haber hecho a la luz de la legislación vigente.

Sigue siendo necesario el estudio de los sujetos que ostentan tanto la legitimación activa como la pasiva dentro del proceso cambiario. Recordemos como BROSETA⁵ afirma que “ el crédito, como cualquier otro derecho que no posee un carácter estrictamente personal, contiene un valor que debe someterse a circulación, porque la economía moderna exige la transmisión de todo lo que implique un valor patrimonial. Mas la transmisibilidad de los derechos de contenido patrimonial debe verificarse con el máximo de rapidez, de simplicidad y con el mínimo de inseguridad para el adquirente ”.

Si estamos todos de acuerdo en pensar que la letra de cambio, el cheque y el pagaré son unos instrumentos privilegiados dentro del tráfico mercantil debemos darles las alas suficientes para que no se anquilosen y se traduzcan en la rapidez de cobro a fin de que puedan verse como un medio eficaz de cobro frente a las evidentes dilaciones temporales con la que el tráfico jurídico se encuentra a la hora de querer obtener el cobro de una factura.

Ello, sin embargo, no nos lleva a justificar cualquier ausencia de formalidad de la propia cambial a fin de respetar los requisitos exigidos por la propia Ley Cambiaria y del Cheque. Iremos analizando a lo largo de la obra, aquellos requisitos que puedan tener el

⁵ “ Manual de derecho mercantil”ed. Tecnos, Madrid, 10ª ed. 1994, pág. 619.

carácter de subsanable de aquellos otros que no lo son por su vital importancia para la vida de la misma.

Uno de los objetivos de este trabajo es poner en evidencia las distintas posturas doctrinales que sería de desear, como en tantas otras materias, que sirviera para unificar criterios y así ayudar a los operadores prácticos del derecho a la hora de enfrentarse al caso concreto de sus clientes, bien sea la persona del acreedor bien la del deudor, evitando la inseguridad jurídica reinante.

Siendo conscientes de las ventajas que aporta el juicio cambiario, discrepamos de aquellos autores que justifican sus posturas diciendo que siempre nos queda un monitorio, si es posible, o un declarativo ordinario por razón de su cuantía al que acudir si por algún motivo, como puede ser un defecto de timbre, no se pudiera acudir al juicio cambiario correspondiente. Por ello consideramos tan interesante el adentrarnos en el estudio de una materia tan apasionante como es la que nos ocupa a fin de salir airoso en un proceso de este tipo.

Sin obviar que en la práctica la letra de cambio ha sido desplazada por el pagaré, las cambiales siguen vigentes en el marco jurídico social y en las sentencias más recientes que hemos manejado.

No podemos dejar de pensar que el tener una letra de cambio, un cheque o un pagaré en nuestra mano es sinónimo de poder cobrarnos una deuda ya que, como vamos a analizar en esta obra, son

muy pocos los procedimientos frente a los que se presenta oposición por parte del deudor y muchísimos menos aún aquellos procedimientos de los que los abogados logramos salir airosos pues ya de mano los jueces y magistrados miran con lupa escrupulosamente los motivos de oposición alegados.

Esta dato consideramos que es de vital importancia darlo a conocer entre una sociedad que está ávida de asegurar los futuros cobros bien como empresas bien como personas físicas individuales puesto que cogerle el truco a las cambiales nos permitirá aunar a un amplio espectro de público ya que, los que estamos en el día a día, sabemos que una pequeña cantidad puede ser tan importante para un pequeño comerciante como una cantidad de siete cifras para una gran empresa a la que, probablemente su pérdida no la sumerja en un callejón sin salida.

III- EL JUICIO EJECUTIVO Y JUICIO CAMBIARIO.
ANTECEDENTES Y SU RELACION CON LA LETRA DE
CAMBIO.

1.- ANTECEDENTES.-

Parece ser que la primera cambial en aparecer fue el pagaré, cuyo origen se sitúa a en el siglo XI, en concreto, según SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ⁶ sitúan su antecedente en las llamadas “literas patentes” libradas por los monarcas ingleses, germanos y franceses para cancelar sus deudas exteriores.

Aunque HUGET CAMAPAÑA⁷ cita entre los orígenes de la letra un gran número de tabletas cuadriláteras de arcilla o barro cocido en cuyo anverso y reverso se notaban bien conservados trazos de escritura cuneiforme. Dichas tabletas eran ejemplares de letras de cambio cuya antigüedad se remontaban al año 667 AC.

⁶ “El cheque y el pagaré”, ed. Comares, Granada, 1997, pág. 2.

⁷ “La letra de cambio y demás documentos mercantiles así de giro como al portador”, 2ª ed. Barcelona: Sucesores de Manuel Soler-Editores, pág. 5.

En España, FAIREN⁸ halló el antecedente más remoto en el ordenamiento sevillano de 1360, concedido a la ciudad por Pedro I.

PRIETO-CASTRO⁹ dice que tiene sus orígenes remotos en los documentos con cláusula guarentigia¹⁰ que surgen en Italia a fines de la Edad Media. Fueron los mercaderes italianos quienes, preocupados de otorgar una tutela procesal eficaz a sus cada vez más numerosos créditos, fruto de sus crecientes transacciones comerciales -, reclamaron una respuesta ágil por parte del ordenamiento jurídico, quienes a su vez lo exportaron al resto de los países europeos.

En opinión de MANRESA¹¹ los antecedentes del juicio ejecutivo : " En España, - aparte atisbos que, venidos del Derecho romano, dejaron sus huellas en el Fuero Real y en las Partidas - la fuente principal la encontramos en la pragmática dictada en Sevilla por Enrique III, en 20 de mayo de 1396, estableciendo un procedimiento especial para los Mercaderes de Judíos, que posteriormente fue ampliada en 1458 por Enrique IV. Más tarde, los Reyes Católicos, D. Carlos y D^a Juana y Felipe II, los completaron e intensificaron, hasta reunirse todas las

⁸ "Estudios de Derecho Procesal", II, 1955, págs. 553 y ss.

⁹ "Derecho Procesal Civil", T.II, ed. y Librería Prieto. Granada, 1946.

¹⁰ Equivale a cláusula de garantía.

¹¹ "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed. Tomo VI, pág. 369 y ss.

disposiciones dispersas en el Título XXVIII, Libro II de la Novísima Recopilación, según la cual sólo procedía la ejecución en caso de deudas confesadas y por mandamiento del juez, quien no debía otorgarle sin que el acreedor jurase la cantidad exacta de la deuda, debiendo comenzarse el embargo por los bienes muebles, a falta de éstos, los inmuebles, y sólo en último caso debía el deudor prestar fianza".

Por nuestra parte, la letra de cambio fue considerada un título ejecutivo en la Novísima Recopilación de 1782¹², cuando el ordenamiento procesal contaba con un sistema unitario de ejecución.

En nuestra LEC de 1885 se concebían dos tipos de ejecuciones: la de los títulos judiciales y el juicio ejecutivo propiamente dicho.

Es muy interesante la lectura de la reciente SAP Pontevedra, Secc. 6ª, de 29 de junio de 2006, (AC 2006\1431), que hace una perfecta descripción histórica de la letra a lo largo de los últimos tres siglos en su fundamento de derecho primero, en el que dice :

¹² Esta regulación presentaba algunas curiosidades, como por ejemplo la recogida por MANRESA en su obra "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed, Tomo VI, pág. 432 y ss, decía que las leyes 13 a 17, libro 11 de la Novísima Recopilación, concedía " al ejecutado el beneficio de que, si en el acto o dentro de las veinticuatro horas de cuando se le hiciere el requerimiento de pago, mostrara contento del ejecutante, o depositare la cantidad reclamada, quedaba libre de satisfacer la décima". " La décima de las ejecuciones consistía en la décima parte del importe de la deuda, que de los bienes del deudor, y después de pagado el acreedor, tenía derecho a percibir el alguacil o ministro de justicia que llevaba a efecto la ejecución, por sus derechos, conforme a la ley 1ª, título 30, libro 11 de la Novísima Recopilación".

“ Con la Ley 1/2000 se rompe una larga tradición mantenida nada menos que desde 1782 : la letra de cambio ha dejado de ser título ejecutivo (y con ella también el cheque y el pagaré que tuvieron esa consideración a partir de la LCCH de 1985. Y ello es así como consecuencia de que en la nueva LEC ha desaparecido el régimen de dualidad de ejecuciones, la de títulos judiciales y la de los no judiciales, para ser sustituido por un sistema de unidad de ejecución, común a títulos judiciales y no judiciales; desaparece, así el llamado juicio ejecutivo.

En 1782, y por virtud de una pragmática sanción de Carlos III, la letra de cambio gozaba de fuerza ejecutiva, y regía un sistema unitario de ejecución, que se abandonó en 1885 para pasarse a un régimen de dualidad de ejecuciones: de una parte la ejecución de los títulos judiciales y, de otra, el juicio ejecutivo que atendía a la ejecución de determinados documentos a los que la Ley atribuía fuerza ejecutiva; uno de esos títulos era la letra de cambio (a la que , ya en 1985 se unieron, ya se dijo, el cheque y el pagaré).

Hasta 1985, la letra de cambio tenía fuerza ejecutiva : a) respecto al aceptante, cuando no hubiera puesto tacha de falsedad de su firma en el acto del protesto por falta de pago; el protesto daba así cierta apariencia de autenticidad; b) respecto de los demás obligados cambiarios, previo reconocimiento de

sus firmas ante el Juez, o sin necesidad de reconocimiento, cuando las declaraciones cambiarias hubieran sido intervenidas o las firmas legitimadas por fedatario público. Cumplidas estas exigencias, la letra de cambio garantizaba, al menos, la autenticidad de las firmas que figuraban en ella, de manera que podía admitirse que le fuera reconocida fuerza ejecutiva”.

CORREA DELCASSO¹³ hace un interesante estudio del proyecto de LEC relacionando el juicio cambiario con el Urkunden-und Wechselprozeß alemán, precursor de nuestro monitorio, ambos novedad en la nueva LEC, entendiendo que " las pretensiones que pueden sustanciarse a través de sus cauces son perfectamente admisibles en el seno de un proceso monitorio. Como suele decirse en lenguaje popular, " el pez grande se comerá al chico " tan pronto como la práctica descubra las indiscutibles ventajas que el proceso monitorio presenta frente al futuro juicio cambiario ". Para ello señala este autor¹⁴ que el procedimiento monitorio alemán alcanzó unos ocho millones de mandatos anuales frente a unas escasas decenas de miles de demandas por la vía del procedimiento cambiario.

La nueva LEC se vuelve al sistema de unidad de ejecución; en ella se comprenden títulos judiciales y no judiciales. Desaparece el

¹³ "El juicio cambiario en el proyecto de Ley de Enjuiciamiento civil: análisis comparativo con el derecho alemán, naturaleza jurídica y consideraciones en torno a su futura incidencia práctica en el Derecho español", Diario La Ley, 1999, Ref. D-70, tomo 2, pág. 8.

juicio ejecutivo. En este nuevo sistema no podía seguir manteniéndose que la letra de cambio, el cheque y el pagaré fueran títulos ejecutivos al carecer de garantías de autenticidad. Por ello la nueva LEC ha procedido a la regulación del llamado juicio cambiario ”.

El origen histórico del cheque y del pagaré es bastante impreciso. Sus antecedentes más remotos los encontramos en las “cedule di cartulario” expedidas por el Banco Ambrosiano¹⁵, que permitían a sus clientes retirar las cantidades de dinero en él depositadas. Fue en Inglaterra donde alcanzó un floreciente desarrollo a través de una práctica bancaria análoga que llegó a popularizar la negociación de los notes (equivalentes a títulos representativos de dinero metálico depositado en una institución bancaria) haciéndolos equivalentes a la moneda de uso corriente¹⁶. En este país, en el siglo XVIII, se generaliza el término “checks”¹⁷. En España se crean por Ley de 28 de enero de 1856.

En la regulación contenida en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, nos encontramos que se separa del juicio ejecutivo, al que dedica un título completo esta ley, de la ejecución de sentencias,

¹⁴ Pág. 5 del trabajo anteriormente citado.

¹⁵ GARRIGUES, en su obra “Curso de Derecho Mercantil”, Tomo I, pág. 930.

¹⁶ SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, “El cheque y el pagaré”, ed. Comares, Granada 1997, pág. 85.

¹⁷ Estos autores nos dicen que el término “checks” representa una derivación del término “Exchequer bills”, o mandatos de pagos ordenados por los soberanos ingleses contra su Tesorería.

creándose un sistema coherente con los principios del ordenamiento procesal civil.

El artículo 941 de la LEC de 1855 recogía que " para que el juicio ejecutivo pueda tener lugar, se necesita un título que tenga aparejada ejecución ". También determinaba la ley cuáles eran los títulos que tenía dicho carácter ejecutivo, cuales eran las escrituras públicas, documentos privados y las confesiones hechas ante el Juez competente, las letras de cambio, etc.

La ejecución no podía despacharse sino por cantidad líquida, tal como regulaba el art. 944 de la LEC de 1855.

2.- LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1881.

Un estudioso del calibre de MANRESA¹⁸ apuntaba en su extensa obra comentando la Ley de Enjuiciamiento Civil anterior lo que esta normativa entendía por juicio ejecutivo y que definía como : " el procedimiento que se emplea a instancia de un acreedor contra su deudor moroso para exigirle breve y sumariamente el pago de la cantidad líquida que le debe de plazo vencido y en virtud de documento indubitado. Esta

¹⁸ "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed, Tomo VI, pág. 368 y ss.

definición comprende los cinco requisitos que por la jurisprudencia antigua, sancionada por la nueva ley, son necesarios para que pueda tener lugar el juicio ejecutivo, a saber : acreedor o persona con derecho a pedir; deudor cierto; cantidad líquida; plazo vencido y documento que tenga aparejada ejecución. Por ser el último la base del procedimiento, lo determina la ley en primer lugar ...".

Este autor, recogía las definiciones de otras voces autorizadas en la materia como la de CHIOVENDA que : " define el documento o título ejecutivo diciendo que es el presupuesto general de cualquier ejecución, y por tanto de la forzosa - especialidad del juicio de que tratamos - y que autoriza a la ley sin otra previa actuación para poder obrar hasta lograr el cumplimiento de lo que el título reconoce. Por su parte, entiende CARNELUTTI que : " el título ejecutivo tiene, como el de crédito, una eficacia que excede de los límites de la prueba integral, agregando que al funcionario que ha de proceder a la ejecución forzosa le está vedado tomar en consideración hechos diferentes modificativos de la eficacia del hecho que el mismo título representa".

En la LEC de 1881, la letra de cambio se consideraba **título ejecutivo extrajurisdiccional**, según se recogía en su art. 1.429.4º de dicha Ley Procesal, que ya decía que " La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que lleve aparejada ejecución. Sólo tendrán

aparejada ejecución los títulos siguientes : 4º. La letra de cambio, el pagaré y el cheque en los términos previstos en la LCCH ". Recordemos como dicho precepto concordaba con el art. 521 del Código de Comercio en su redacción originaria del año 1885.

Evidentemente, una ley procesal vigente durante más de un siglo tuvo diferentes contenidos. Una redacción anterior del citado precepto, anterior a la publicación de la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985, sólo hacía mención a la letra de cambio, " sin necesidad de reconocimiento judicial respecto al aceptante que no hubiere puesto tacha de falsedad a su aceptación, al tiempo de protestar la letra por falta de pago ", sin mencionar al cheque ni al pagaré, introducidos posteriormente.

Con anterioridad a la publicación de la LCCH, la letra de cambio venía regulada en los arts. 443 y ss del Código de Comercio entendiéndose que constituía un acto mercantil y que todos los derechos y acciones que de ellas se originaran, sin distinción de personas, se regían por las disposiciones del citado Código. Decía la sentencia de 30 de enero de 1936 del Tribunal Supremo que :

" todos los actos derivados de la letra de cambio son mercantiles, y que las relaciones jurídicas a que dé lugar deben regirse por dicho Cuerpo legal ".

Esta normativa, había que completarla con la dicción del art. 521 del citado Código Mercantil, según el cual : " La acción que nace de las letras de cambio para exigir en sus casos respectivos del librador, aceptante y endosante, el pago y el reembolso, será ejecutivo, debiendo despacharse la ejecución en vista de la letra y del protesto, sin otro requisito que el reconocimiento judicial que hagan de su firma el librador o endosantes demandados. Igual acción corresponderá al librador contra el aceptante para compelerle al pago. El reconocimiento de la firma no será necesario para despachar ejecución contra el aceptante cuando no se hubiere puesto tacha de falsedad en el acto del protesto por falta de pago ".

PEREZ GORDO¹⁹ decía que " el art. 1429 LEC establece una serie de títulos a los que les otorga fuerza ejecutiva ex lege, bien directamente, bien previa su integración a través de las correspondientes diligencias preparatorias que establece la Ley ". Estas actividades preparatorias consistían bien en la necesidad de intervención de fedatario público (Agente de Cambio y Bolsa, Corredor de Comercio o Notario) bien en el reconocimiento judicial de firma.

En esta cuestión, la doctrina mercantilista consideraba que como se regulaban las excepciones en la LEC, se convertía un problema de derecho sustantivo en un problema de carácter procesal, limitándolo a

su vez al ámbito del juicio ejecutivo, debido a que la LEC sólo preveía un sistema de excepciones para el supuesto de que el acreedor cambiario utilizase la vía ejecutiva²⁰ pero no en el caso de que se ejercitase por vía declarativa.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo²¹ de finales del Siglo XIX, se pronunció sobre la eficacia de la sentencia de remate a tenor del art. 1.479 y concordantes, diciendo que si una de las partes estimaba que en la sustanciación del juicio ejecutivo y su oposición se habían vulnerado normas de índole procesal, que afectaran a la forma del título o a la validez de las actuaciones, debía denunciar la infracción en el propio juicio o mediante el recurso de casación por quebrantamiento de forma. En cambio si se quería discutir sobre la certeza del crédito que sirvió de base a una ejecución, y por tanto si era realmente debido, quedaba a las partes abierta la vía del juicio declarativo ordinario.

MANRESA²² dice que " No puede perderse de vista que la ejecución forzosa tiene su verdadero fundamento en el reconocimiento y realización de los derechos privados, y que su base es el título ejecutivo,

¹⁹ "Reflexiones retrospectivas en torno a la naturaleza jurídica del título ejecutivo", en "RDPI", nº 1, año 1972, pág. 192.

²⁰ POLO "Innovaciones fundamentales de la nueva Ley Cambiaria y del Cheque", RJC, nº 4, Barcelona, 1986, pág. 47.

²¹ SSTs de 6 de marzo y 14 de diciembre de 1891, 20 de enero de 1897 y 3 de abril de 1903.

²² "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed, Tomo VI, pág. 372 y ss.

que es un documento que contiene en sí el derecho que ha de hacerse efectivo por medio de la ejecución, cuya cualidad es reconocida y declarada por la propia ley, y que en síntesis equivale a la fórmula con que la ley les distingue : " Tener aparejada ejecución".

Esto no quería decir que con la sola presentación del título ejecutivo por su poseedor era suficiente para que se le reconociera la realización de su derecho. Había que formular la demanda ejecutiva " en los términos prevenidos para la ordinaria en el art. 524 ". Era el juez quien, previo examen del título, declaraba que aquél estaba revestido de todos los requisitos exigidos por el legislador para poder llegar al trámite de ejecución y despachaba ejecución²³.

Además, el título debía designar con toda claridad y nominativamente a la persona a favor de la cual había de tener lugar la ejecución y quién debía sufrir su carga. Si posteriormente a la concepción del título cambiario, variaba o se sustituía alguna o algunas de las partes intervinientes en el mismo, bastaba que el cambio se

²³ MANRESA "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed, Tomo VI, pág. 424 y ss, indicaba que " el precepto de la ley anterior, reproducido en la actual, de que los jueces despachen o designen la ejecución sin prestar nunca audiencia al demandado tuvo y tiene por objeto corregir el abuso de la práctica antigua de conferir al deudor traslado sin perjuicio, cuando el juez dudaba si procedía o no la ejecución, o un simple traslado cuando la creía improcedente, cuyo traslado producía el efecto de convertir en ordinario el juicio ejecutivo, lo cual es contrario a los principios del derecho procesal y a la misma esencia y naturaleza del juicio de que tratamos. Esta y el objeto del juicio ejecutivo exigen, como se ordena, que el juez resuelva sin tramitación alguna y con vista solamente de la demanda y de los documentos en que se funde, y que esa resolución sea precisamente otorgar o denegar la ejecución. No cabe repeler la demanda, sino dictar la ejecución por ser nulo el título o carecer de fuerza ejecutiva; o acordar lo procedente para que se subsane la falta, cuando no se hubieren llenado en aquélla todos los requisitos exigidos por la ley".

evidenciara, estando legalmente constatada la sucesión en los derechos del acreedor o deudor originario, para que el procedimiento ejecutivo pudiera seguir adelante hasta su cobro.

GOMEZ DE LIAÑO²⁴ señalaba respecto de la regulación en la anterior ley procesal que “El juicio ejecutivo cambiario es un **proceso autónomo e independiente**, dentro de nuestra legislación procesal. No es juicio ejecutivo genérico, aunque participa en gran parte de sus características, al establecerse una limitación en los medios de defensa, por parte del ejecutado, esto es, la **sumariedad**²⁵ se presenta como una nota más destacada ”.

En este mismo sentido, nos encontramos con autores como RODRIGUEZ MERINO²⁶ o SENES²⁷ que consideraban que este proceso ostentaba una sustantividad propia, poniendo incluso el primero de estos autores²⁸ en tela de juicio el carácter sumario de este proceso.

Sin embargo, también resultaba imprescindible que para que pudiera ejercitarse la acción ejecutiva la deuda consignada en el título

²⁴ “Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo”, 3ª ed, Forum, pág. 21.

²⁵ FAIREN GUILLEN “El juicio ordinario, los plenarios, rápidos y los sumarios” en “Estudios de Derecho Procesal”, Madrid, 1955, págs. 373 y ss.

²⁶ “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 Profesor Gutiérrez-Alviz y Armario, ed. Tirant lo Blanch, Valencia 1998, pág. 550.

²⁷ “Consideraciones sobre la fuerza ejecutiva de la letra de cambio y el juicio ejecutivo cambiario” en “Justicia”, 1989, nº IV, pág. 872.

debía ser líquida o liquidable, que estuviera vencido el plazo de la obligación, y que fuera poseído el título por quien ejercite la susodicha acción, según venía recogido en el art. 1.435 de la LEC de 1881.

No obstante, examinando la dicción de dichos artículos, nos llama la atención la regulación de algunos de ellos. El art. 1442 LEC hablaba de que “ despachada la ejecución, se entregará el mandamiento a un alguacil del Juzgado, el cual requerirá de pago al deudor por ante el actuario. Si el deudor no hiciere el pago en el acto, se procederá a embargarle bienes suficientes a cubrir la cantidad por que se haya despachado la ejecución y las costas, los cuales se depositarán con arreglo a derecho.

Pero aún hay más. El art. 1443 LEC decía expresamente : “ Si no fuere hallado el deudor después de haberle buscado dos veces en su domicilio con intervalo de seis horas, a la segunda diligencia en su busca se le hará el requerimiento por cédula, entregándola, por su orden, a las personas designadas en el art. 268, y seguidamente se procederá al embargo si no se pagare en el acto ”. Si desde luego se aplicaba la dicción de este precepto, me parece que va a resultar que era más rápida una ley tan antigua como de la que estamos tratando frente al momento actual que, a pesar de los avances informáticos y con muchísimos más medios, no resulta tan eficaz.

²⁸ RODRIGUEZ MERINO, A. "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil", T. IV, ed. Lex Nova,

El art. 1446 LEC permitía al deudor consignar la cantidad reclamada para evitar los gastos y el embargo, reservándose el derecho a oponerse a la ejecución.

3.- LEY 19/1985, DE 16 DE JULIO, CAMBIARIA Y DEL CHEQUE.

Las novedades principales se contienen en la Disposición Adicional Primera, que da una nueva redacción al art. 1.429.4 LEC, estableciendo los títulos ejecutivos propios de este procedimiento, a saber, la letra de cambio, el cheque y el pagaré. En el art. 66 de la LCCH otorga un carácter ejecutivo a la letra de cambio sin reconocimiento judicial previo de firmas. Regula un nuevo sistema de excepciones, recogidas en su art. 67 e incluso faculta al deudor a solicitar el levantamiento del embargo trabado en el juicio, al amparo del art. 68 de la LCCH.

El problema de la letra de cambio y sus relaciones con el contrato subyacente²⁹ se trasladan al proceso dirigido a su efectividad. Y si bien es cierto que con la Ley 19/1985, de 16 de julio, se pretende

Valladolid, 2000, pág. 4483.

²⁹ GARRIGUES “Tratado de Derecho Mercantil”, T. II, Madrid, 1955, págs. 195 y ss.

eliminar los rastros de la concepción causal³⁰ y la correspondiente influencia procesal, no se consigue del todo, en cuanto se permite al deudor cambiario oponer al tenedor de la letra las excepciones basadas en sus relaciones personales con él.

El tan debatido tema de la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo ya se traducía en diferentes posturas corrientes doctrinales.

Si bien algún autor como VICENTE Y CARAVANTES³¹ sostenía que el juicio ejecutivo no era propiamente tal, mientras que otros estudiosos, como GUASP³² o HERCE QUEMADA-ORBANEJA³³ mantenían expresamente que se trataba de un verdadero **proceso de declaración**, como incluso nuestro más Alto Tribunal se pronunciaba en sentencia como la de 12 de noviembre de 1971. De esta misma opinión, eran autores tan importantes como CORTES DOMINGUEZ³⁴ y TOME PAULE³⁵ ya estaban a favor de la naturaleza declarativa del juicio ejecutivo cambiario, tal como argumentaron en sus respectivas obras de aquella época.

³⁰ La concepción causal de la letra es propio de los sistemas de inspiración francesa enfrentada a posiciones propias de los sistemas germánicos que conciben la letra como un título abstracto.

³¹ “Tratado histórico crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva ley con los correspondientes formularios”, Madrid, 1856-1859, II, pág. 327.

³² “Derecho procesal civil”, Madrid, 1961, pág. 411 y en sus pág. 769 y ss, consideraba el proceso cambiario “como variante del juicio ejecutivo”, “un proceso de cognición común, pero no ordinario, sino sumario por razones de calidad”.

³³ “Derecho procesal civil”, Madrid, 1962, pág. 415.

³⁴ El nuevo juicio ejecutivo cambiario en “Derecho Cambiario, Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1986, págs. 873 y ss.

Sin embargo, otros autores como GOMEZ DE LIAÑO³⁶, BECEÑA³⁷, FENECH, CARRERAS, SERRA, PEREZ GORDO y CARRERAS LLANSANA³⁸ consideraban que se trataba de un verdadero **proceso de ejecución**.

La Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque, introduce una serie de reformas, recogiendo la regulación de la Ley Uniforme de Ginebra de 7 de junio de 1930, según expresa en su Exposición de Motivos. Establece un sistema de excepciones no cerrado que se puede acomodar a la diferente naturaleza del procedimiento judicial a través del cual deba garantizarse la efectividad de las mismas.

CORTES DOMINGUEZ³⁹ señala que aún cuando la adaptación se producía con un retraso de cincuenta años, era clara la voluntad de la doctrina y la judicatura de convertir la letra en un eficaz instrumento de protección del acreedor cambiario, dejando un poco de lado la concepción de la letra como un instrumento de cambio, lo que imponía volver los ojos a los contenidos y los esquemas de las leyes

³⁵ "Instituciones de derecho procesal", ed. Trivium, Madrid, 1994, págs. 630 y ss.

³⁶ "Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo", 3ª ed, Forum, pág. 22.

³⁷ "Los procedimientos ejecutivos en el derecho procesal español", Revista de Derecho Privado, 1920, pág. 223.

³⁸ "Consideración general del Juicio Ejecutivo", "Cuadernos de Derecho Judicial", ed. Por el Consejo General del Poder Judicial, 1993, pág. 20 y ss.

³⁹ "Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 339.

uniformes. Pero, curiosamente, la voluntad del legislador y los hechos posteriores corrieron por caminos muy diversos; no se tuvo en cuenta que el contenido del instrumento procesal que se creaba para la protección del acreedor cambiario iba a influir de manera decisiva en la naturaleza de la letra de cambio.

En consecuencia, esta nueva ley no desembocó en sentencias unánimes por parte de los tribunales de justicia españoles. Ya GOMEZ DE LIANO⁴⁰ preconizaba que el “ Nuevo sistema de excepciones, adoptando la fórmula del art. 67 desde luego poco feliz, y que, desde ahora, cuando no ha entrado aún en vigor, anunciamos un gran futuro de discusiones judiciales. Si se quería simplificar el sistema de excepciones, nunca se debió de adoptar una fórmula tan amplia, que permitirá, sin duda, excepcionar mucho más de lo que el legislador pretende y desde luego, dará lugar a abundantes polémicas forenses, cosa que no va a redundar en la efectividad y vigor del crédito ”.

El art. 49 LCCH concedía al tenedor de una letra de cambio, cheque o pagaré la facultad de incoar la acción cambiaria a través de una vía ordinaria o mediante una vía ejecutiva a través del juicio ejecutivo.

Asimismo, la LCCH ha supuesto un intento de

⁴⁰ “Jurisprudencia cambiaria. Juicio ejecutivo”, 3ª ed. Forum, Oviedo, 1993, pág. 33.

fortalecimiento de la posición jurídica del acreedor cambiario y la clara intención de ser más riguroso con la posición del deudor⁴¹. En su Exposición de Motivos establece las directrices de la renovación del derecho mercantil.

Como ha señalado la Profesora VERGER SANCHEZ⁴² el Derecho Cambiario moderno fundamentalmente no es otra cosa que todo ese sistema de protección jurídica y de garantías del tercer adquirente que se articulan en torno a la circulación del título cambiario.

Por tanto, el carácter transmisible de la letra de cambio se reforzó con la regulación de la LCCH frente a la antigua regulación del Código de Comercio.

Para SANCHEZ ANDRES⁴³ en la evolución histórica de la letra de cambio, se observa como la letra que se configuraba como instrumento del cambio trayecticio de dinero, pasa a ser un instrumento de crédito, para concluir siendo un instrumento de importancia decisiva en la circulación de dicho crédito.

La LCCH, excluyó la necesidad de protesto para el ejercicio de la acción directa frente al librado y su avalista, a la luz del art. 49,

⁴¹ SAP Barcelona, (Secc. 4ª), de 30 de septiembre de 2004 (JUR 2004\306935).

⁴² “La circulación de la letra de cambio” en Estudios sobre la LCCH, Madrid, 1987, cit pág. 450 y ss.

⁴³ “Marco histórico comparativo de la nueva disciplina sobre letra de cambio”, Estudios sobre la LCCH, dirigidos por Menéndez, Madrid, 1987, pág. 55 y ss.

confiriéndole eficacia ejecutiva automática⁴⁴, ampliándose el ámbito objetivo de oposición a la ejecución fundada en títulos valores, según el art. 67 LCCH.

Sostiene PAZ ARES⁴⁵ que “ la regulación de las excepciones de la LCCH se ha hecho al margen del tipo de procedimiento dentro del que se esgrime la pretensión⁴⁶, las excepciones oponibles, son pues de lege data, las mismas en un procedimiento ejecutivo como en un procedimiento declarativo”, lo que supuso un paso adelante en relación con la anterior legislación que, como dijimos, sólo preveía excepciones para el supuesto de que el acreedor cambiario utilizase la vía ejecutiva.

La función técnica del título cambiario puede expresarse afirmando que es un instrumento creado para servir a la investidura del acreedor⁴⁷.

Como dice MAJADA al preguntarse cuál ha de ser la labor del profesional jurídico al abordar el importante problema de las

⁴⁴ Como señala la SAP Pontevedra, Secc. 3ª, de 29 de junio de 2006 (AC 2006\1431) “Es cierto que el art. 66 de la LCCH dice que la letra tendrá aparejada ejecución a través del juicio cambiario que regula la LEC, pero es un descuido o defectuosa redacción que contradice la supresión de la expresión “vía ejecutiva” del art. 49 de la misma Ley. Por ello, se ha propuesto por algún autor que la lectura del precepto hay que entenderla en el sentido de que la ejecución la tendrá aparejada a través de la correspondiente resolución judicial”.

⁴⁵ “Las excepciones cambiarias”, en “Juicio ejecutivo”, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, pág. 174.

⁴⁶ “Práctica del Juicio Ejecutivo, ed. Bosch, Barcelona, 1987, pág. 88 y 89.

⁴⁷ CARNELUTTI, “Teoría cambiaria”, Casa Editrice Dott. A. Milani. Padova. 1937. pág. 31.

excepciones en el juicio cambiario, la respuesta debe ser : insertar con acierto el motivo de oposición de que se trate en el marco de la genérica expresión “relaciones personales”, empleada por el art. 67 LCCH, y cuando así proceda, lograr el adecuado encaje en sus normas de las excepciones previstas en los arts. 1.464, 1.465 y 1.466 de la LEC, por entonces vigente.

Hasta la promulgación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, los títulos cambiarios se regulaban en el art. 1429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, recogiendo tanto la letra de cambio, en sus primeras dicciones, para posteriormente comprender asimismo también al cheque y el pagaré como títulos ejecutivos, siempre que contuvieran los requisitos establecidos en la Ley Cambiaria y del Cheque.

La Ley 19/1985, Cambiaria y del Cheque, establecía en su articulado un único sistema de excepciones materiales con independencia de que el acreedor cambiario acudiese al juicio cambiario o al declarativo correspondiente.

Seguiremos haciendo frecuente mención a esta LCCH al continuar vigente, con pequeñas modificaciones, tras la entrada en vigor de la actual legislación procesal civil española.

4.- LEY 1/2000, DE 7 DE ENERO, DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.

Compartimos la opinión vertida por CARRERAS LLANSANA⁴⁸ sobre la visión que pretendo dar a esta tesis de quien decía que “ aunque al cabo de los años estoy cada vez más alejado de los debates doctrinales si no han de repercutir sobre la intelección y aplicación del Derecho, y procuro huir cada vez más de discusiones que muchas veces versan más sobre nombre y etiquetas que sobre problemas reales, no puede un estudioso abstenerse de analizar la naturaleza jurídica de una institución cuando de la posición que se adopte depende la aplicación de las normas vigentes ”. Quien suscribe, por mi tendencia a analizar la problemática de que se ocupa este trabajo, como si me estuviera enfrentando al caso concreto y práctico de un cliente que acude a mi despacho, he caído en la cuenta que se debe analizar con esmero la problemática de la naturaleza jurídica del juicio cambiario a fin de llegar a alguna conclusión que nos permita defender la posibilidad de esgrimir ciertos motivos de oposición, por ser un tema candente, actual y muy debatido en la jurisprudencia más reciente, a la que no podemos dejar de

⁴⁸ “Consideración general del Juicio Ejecutivo”, “Cuadernos de Derecho Judicial”, ed. Por el Consejo General del Poder Judicial, 1993, pág. 11 y ss.

consultar cada vez que nos enfrentamos en la batalla judicial en defensa de los intereses de nuestros clientes.

Partimos de la situación de que el legislador ha creado un proceso especial con el fin de obtener la rápida efectividad del crédito contenido en una letra de cambio, cheque o pagaré, mediante la creación de un título ejecutivo, con la posibilidad de una eventual oposición del deudor. Lleva, por tanto, una tajante separación entre el juicio cambiario y el proceso de ejecución.

Sin embargo, entendemos que la nueva LEC no ha conseguido clarificar la naturaleza del juicio cambiario, desaprovechando la oportunidad que se le brindaba al realizar una obra legislativa de tal envergadura y magnitud como es una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, con vocación de perdurabilidad en el tiempo, y, consecuencia de esta indefinición, ha desembocado en la continua aparición de criterios jurisprudencias dispares en esta controvertida materia. Para algunas Audiencias, como se recoge en la SAP Castellón (Secc. 1ª), de 11 de mayo de 2004 (AC 2004\966), la ley procesal vigente prosigue con una postura continuista en relación con la anterior LEC de 1881 al decir que :

“ la nueva LEC no ha supuesto un cambio esencial de la naturaleza del juicio cambiario... lo que no ha desaparecido del actual procedimiento, y que era lo que daba peculiaridad y

eficacia al antiguo, es su sumariedad. El procedimiento actual remite en su aplicación a las normas del juicio verbal, que plantea una evidente limitación en las posibilidades probatorias o de planteamiento de cuestiones frente al juicio ordinario; debiéndose resolver toda oposición cambiaria de esta forma, con independencia de la cuantía o relevancia del negocio o relación causal subyacente. Quiere con ello decirse que las razones de sumariedad y rapidez que configuran este procedimiento y que tiene su causa en la deliberada finalidad del legislador de sostener una vía privilegiada para la ejecución de los títulos cambiarios, no han desaparecido, con lo que tampoco habrán desaparecido las razones que llevan a estimar la limitación cognitiva de este procedimiento ”.

Dice la SAP de Valencia, Secc. 11^a, de 6 de mayo de 2002 (JUR 2002\231332) que define al juicio cambiario como un proceso especial alejándose de considerarlo como un procedimiento de carácter ejecutivo, sosteniendo que :

“ la promulgación de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, ha suprimido la condición de título ejecutivo de la letra de cambio al extraerla del elenco de tales títulos que recoge el artículo 517, arbitrando en el artículo 819 un proceso cambiario especial que denomina como “cambiario” en contraposición con la ejecución forzosa que regula en los artículos 538 y

*siguientes que traiga por causa un título ejecutivo. E idéntica conclusión se alcanza a la vista de la Disposición Final 10ª de la aludida Ley de Enjuiciamiento Civil, que bajo la rúbrica “ Reforma de la Ley Cambiaria y del Cheque ”, modifica los artículos 49.2º, 66, 67-último y 68, suprimiendo toda referencia en los mismos a la acción ejecutiva o al juicio ejecutivo y la sustituye por la de **proceso especial cambiario**, excepción hecha del artículo 66, único que tras la reforma conserva en parte la anterior terminología (“ la letra de cambio tendrá aparejada ejecución a través del juicio cambiario que regula la Ley de Enjuiciamiento Civil”), sin que tal contradicción legislativa pueda resolverse, como pretende el apelante, en detrimento de los restantes preceptos invocados, tanto de la Ley de Enjuiciamiento Civil como de la Ley Cambiaria y del Cheque, sino a favor de la prevalencia de éstos frente a aquél ”.*

No obstante, si queremos conocer el alcance y verdadero espíritu de este procedimiento debemos tomar como punto de partida la Exposición de Motivos de esta nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, según la cual “ El juicio cambiario, por su parte, no es sino el cauce procesal que merecen los créditos documentados en letras de cambio, cheques y pagarés. Se trata de una protección jurisdiccional **singular, instrumental** de lo dispuesto en la ley especial sobre esos instrumentos del tráfico jurídico. La eficaz protección del crédito cambiario queda

asegurada por el inmediato embargo preventivo, que se convierte automáticamente en ejecutivo si el deudor no formula oposición o si ésta es desestimada. Fuera de los casos de estimación de la oposición, el embargo preventivo sólo puede alzarse ante la alegación fundada de falsedad de la firma o de falta absoluta de representación, configurándose así, en esta Ley, un sistema de tutela jurisdiccional del crédito cambiario de **eficacia estrictamente equivalente al de la legislación derogada** ”.

En esta postura, encontramos que hay autores como MAGRO SERVET ⁴⁹ que sostienen sobre el juicio cambiario que " Se trata de una protección jurisdiccional singular, instrumental de los dispuesto en la ley especial sobre estos instrumentos del tráfico jurídico. Es decir, que se configura un instrumento o herramienta procesal para asegurar la ejecutividad de determinados créditos en virtud de lo que la propia LEC articula bajo la eficacia que se consigue respecto a la protección del crédito cambiario al quedar asegurada por el inmediato embargo preventivo que se convierte en ejecutivo si el deudor no formula oposición o ésta es desestimada ".

El juicio cambiario, con la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil, adquiere **sustantividad propia**, estando regulado en los artículos que van desde el 819 al 827, ambos inclusive, que conforman el Capítulo

II, dentro del Título III, del Libro IV que se ocupa de los procesos especiales. La principal novedad que introduce la nueva ley procesal es que separa la regulación del proceso cambiario de la ejecución de los títulos ejecutivos extrajurisdiccionales.

Sin embargo, siguen siendo múltiples y variadas las diferentes posiciones doctrinales sobre la naturaleza jurídica del juicio cambiario. MONTERO AROCA⁵⁰ afirma respecto al juicio cambiario que es un proceso cuya naturaleza no está bien definida lo que, en consecuencia, nos lleva a observar posturas tan dispares seguidas por autores de reconocido prestigio en el mundo de derecho procesal actual lo que asimismo se refleja en la diversidad de sentencias dispares sobre la materia.

Esta variedad de posturas se pueden agrupar en las siguientes corrientes doctrinales, que vamos a analizar una por una a continuación:

- 1) Autores que están a favor de la naturaleza declarativa del juicio cambiario.
- 2) Los que se decantan por la naturaleza monitoria del cambiario.

⁴⁹ "Análisis de la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales sobre el juicio cambiario", Diario La Ley nº 6304, 27 de julio de 2005, Ref. D-188.

⁵⁰ "Derecho Jurisdiccional", T. II, 9ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 785.

- 3) Los que creen en el carácter ejecutivo del proceso cambiario.

III.4.1) Naturaleza declarativa del juicio cambiario.

Aquellos autores partidarios de la naturaleza declarativa del juicio cambiario enfocan su tesis partiendo de que el juicio cambiario es un proceso que se inicia con una **demanda**, de carácter **declarativo**, pero **sucinta** a la que se deberá adjuntar la cambial. ROBLES GARZON⁵¹ hace referencia al cambio que se introduce con la nueva LEC al tener que pronunciarse el juez sobre **la admisión a trámite de la demanda**, que es un trámite propio de un proceso declarativo en contraposición con el inmediato despacho de ejecución que se producía con la anterior LEC, ya que, como dice este autor “ realizando este previo análisis de los presupuestos procesales, el juez tendrá que pronunciarse sobre la admisión o no de la demanda. En este sentido, es significativo el cambio que se produce con respecto a la regulación anterior, en la que lo que se establecía era un despacho de ejecución con el correspondiente embargo ejecutivo. Esta es una de las cuestiones que evidencian el cambio en la naturaleza jurídica de este proceso ”.

Otro autor partidario de esta tesis, como BONET NAVARRO⁵² argumenta que el juicio cambiario, al dimanar exactamente del antiguo art. 1.429.4º LEC de 1881 podría pensarse en que tiene una naturaleza propiamente ejecutiva, pero si pensamos en que, por ejemplo, una letra de cambio sobre la que gira la presentación de una acción por la vía del juicio cambiario sólo tendrá aparejada ejecución una vez tramitado el juicio declarativo cambiario, vemos que la naturaleza es más de **declaración**, ya que el título de ejecución no es la letra misma sino la resolución judicial, es decir, el auto despachando ejecución o la sentencia que resuelva la oposición.

En definitiva, estos autores opinan que tiene naturaleza declarativa porque " el juicio cambiario comenzará mediante **demanda sucinta** a la que se acompañará el título cambiario " como postula el art. 821.1 LEC.

Además, se basan en que " El tribunal analizará, por medio de auto, la **corrección formal** del título cambiario, y si lo encuentra conforme, adoptará, sin más trámites, las siguientes medidas :

- 1ª. Requerir al deudor para que pague en el plazo de 10 días.
- 2ª. Ordenar el inmediato embargo preventivo de los bienes del deudor por la cantidad que figure en el título ejecutivo,

⁵¹ "Comentarios prácticos a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Trivium, Madrid, pág.742.

⁵² "Proceso Civil Práctico", ed. La Ley, Tomo IX, coordinador GIMENO SENDRA, pág. 936.

más otra para intereses de demora, gastos y costas, por si no atendiera el requerimiento de pago."

Sin embargo, hay que recordar que este artículo es un trasunto de lo ya regulado por la Ley de Enjuiciamiento Civil anterior.

Por su parte, MONTERO AROCA⁵³ fundamenta la pérdida de la fuerza ejecutiva de los títulos cambiarios en la nueva Ley procesal en la garantía de autenticidad de los mismos al decir que " en este sistema no podía seguir manteniéndose que la letra de cambio, el cheque y el pagaré fueran títulos ejecutivos, dada su carencia de garantías de autenticidad , y por ello se ha procedido a la regulación de un llamado juicio cambiario ...".

Por tanto, partiendo de que la Ley 1/2000 no da a la letra de cambio, al cheque ni al pagaré carácter ejecutivo, el juicio cambiario tiene su ámbito de aplicación en la realización de los créditos incorporados a las cambiales, por lo que, en consecuencia, no puede tener naturaleza ejecutiva. Recordemos que cuando la LEC en su artículo 517 enumera los títulos judiciales y extrajudiciales " que llevan aparejada ejecución " no aparecen dentro de los mismos ni la letra de cambio, ni el cheque ni el pagaré. Estos autores consideran en base a que el art. 517 LEC dice que " sólo tendrán aparejada ejecución los

siguientes títulos :", recogiendo los títulos judiciales y extrajudiciales que llevan aparejada ejecución, y entre éstos no figuran ni la letra de cambio, ni el cheque ni el pagaré y que, por tanto, no pueden ser considerados títulos ejecutivos. Así, en este sentido, se pronuncian SERRA DOMINGUEZ⁵⁴, MONTERO AROCA⁵⁵ o RAMOS MENDEZ⁵⁶, quienes sostienen que la ejecución de títulos tanto judiciales como extrajudiciales como un verdadero proceso de ejecución, en contraposición al proceso cambiario al que califican de proceso declarativo abreviado o sumario, ya que siguiendo lo afirmado por DE LA PLAZA⁵⁷ de que “ la cognición está ausente del proceso de ejecución y repugna a su esencia ”, no les queda duda sobre la naturaleza declarativa del juicio cambiario.

Y, es por ello, que basándonos en esta ausencia, encontramos que hay autores como VEGAS TORRES⁵⁸, quien es rotundo al afirmar que “ ni los documentos cambiarios son título ejecutivo, ni el proceso cambiario es un proceso de ejecución ”.

⁵³ “Derecho Jurisdiccional”, T.II, 9ª ed., ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2000, pág. 774.

⁵⁴ “La Ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil”, ed. Bosch, Barcelona 2000, págs. 65 y ss.

⁵⁵ “Derecho jurisdiccional”, T. II, 9ª ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, pág. 774.

⁵⁶ “Guía para una transacción ordenada a la Ley 1/2000”, ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 729.

⁵⁷ “Los principios fundamentales del proceso de ejecución (I)”, en RDPri, nº 335, febrero 1945, pág. 904

⁵⁸ “Derecho Procesal Civil”, ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2000, pág. 458.

En base hasta lo aquí argumentado, este grupo de autores ensalzan la incorrecta redacción del art. 66 de la LCCH porque consideran que la letra de cambio ya no lleva aparejada ejecución “ siendo título ejecutivo únicamente la sentencia dictada en el juicio cambiario o el auto dictado en el supuesto de no formularse oposición ”, según palabras de SERRA DOMINGUEZ⁵⁹. Asimismo, esta corriente doctrinal mantiene que se ha dado una incorrecta redacción a la Disposición Final Décima, que modifica el art. 66 LCCH, según la cual “ La letra de cambio tendrá aparejada ejecución a través del juicio cambiario”. En este sentido, nos aclara GOMEZ DE LIAÑO⁶⁰ al señalar que “ no debe inducir a error la nueva redacción del art. 66 de la Ley 19/85, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque porque (la letra de cambio) precisamente no tiene aparejada ejecución ”.

A mayor abundamiento, y en prueba de que nos encontramos ante un proceso declarativo, es que en el suplico de la demanda el actor deberá efectuar una petición de condena, ya que como dice DIAZ MUYOR⁶¹ “ la pretensión interesada deberá ser la condena pecuniaria referida al importe que se deduzca del propio título ”.

⁵⁹ “La Ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil”, ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 66.

⁶⁰ “Ley de Enjuiciamiento Civil”, ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 983.

⁶¹ “El juicio cambiario, en el Anteproyecto de LEC: aproximación a sus principales novedades; en “ Presente y futuro del Proceso Civil”, Dir. PICO Y JUNOY, ed. Bosch, Barcelona, 1998, pág.383.

Y, como en la legislación anterior, se debe abordar la naturaleza jurídica del embargo recogido en el proceso cambiario. CORTES DOMINGUEZ⁶² sostiene que el embargo que ordena el juez es una verdadera medida cautelar " porque con él se persigue asegurar, sólo y exclusivamente, el resultado final del juicio ", previendo la ley, no obstante, algunos obstáculos para considerarla una verdadera medida cautelar al decir el propio art. 821. 2, 2ª que el tribunal debe " Ordenar el inmediato embargo preventivo de los bienes del deudor por la cantidad que figure en el título ejecutivo ...".

Si el deudor es requerido de pago y ni paga ni formula oposición (el art. 824 LEC concede al deudor un plazo de diez días para que formule demanda de oposición al juicio cambiario), el juez dictará auto despachando ejecución, auto que sí se erigirá en título ejecutivo del proceso cambiario que producirá efectos de cosa juzgada con reserva de derechos⁶³.

Si, por el contrario, el deudor formula demanda de oposición al juicio cambiario, se introduce una fase que desembocará en un conocimiento del juez convirtiendo el juicio cambiario en un juicio de naturaleza cognoscitiva.

⁶² "La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", T. V, ed. Tecnos, Madrid, 2000., pág. 46.

⁶³ Ver CORTES DOMINGUEZ, pág. 45 y ss de la obra anteriormente citada.

A mayor abundamiento, DIAZ MUYOR⁶⁴ defiende la naturaleza declarativa en que el art. 826 LEC hace **remisión a los trámites del juicio verbal para sustentar la oposición.**

Por último, debemos apuntar que el art. 827.3 LEC establece que produce **efectos de cosa juzgada** de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas, pudiéndose plantear las cuestiones restantes en el juicio correspondiente.

En este sentido, la SAP Asturias, Secc. 6ª, de 28 de abril de 2004, (La Ley Juris1435/2004), que argumenta que :

" si bien bajo la vigencia de la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil debido a la indiscutida naturaleza sumaria del juicio ejecutivo regulado en la misma se distinguía entre causas de oposición simples y complejas y algún sector doctrinal y judicial defendió la necesidad de articular la excepción de incumplimiento parcial o defectuoso por el cauce de la plus petición, tal criterio no puede mantenerse en vigor la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil por la sencilla razón de que en la misma el juicio cambiario se articula como un proceso declarativo y especial, pero en ningún caso sumario dado que la sentencia que en él recae goza de la eficacia de la cosa juzgada tal y como así

⁶⁴ "El juicio cambiario en el Anteproyecto de LEC : aproximación a sus principales novedades, en "Presente y futuro del Proceso Civil", Dir, Picó y Junio, ed. Bosch, Barcelona, 1998, pág. 380.

lo afirma el art. 827.3 de la misma, efecto éste incompatible con la citada nota de sumariedad ”.

Por su parte, el interesante Auto de la Audiencia Provincial de Zamora (Secc. 1ª), de 22 de marzo de 2005 (JUR 2005\107412), según el cual :

*“ la oposición en el juicio cambiario, considerado **juicio especial** en la Ley de Enjuiciamiento Civil, viene regulada en el artículo 824 de la LEC que se remite al artículo 67 de la Ley Cambiaria y del Cheque, en el que se establecen las causas de oposición entre las que no se encuentra la prejudicialidad civil, sin embargo en atención a su naturaleza jurídica declarativa resultan de aplicación los preceptos generales recogidos en el Libro I relativo a las disposiciones generales relativas a los juicios civiles ”.*

El Juicio Cambiario, regulado en los artículos 819 a 827 de la LEC, es un proceso declarativo especial y sumario - en cuanto se encuentran legalmente limitados los medios de oposición y los efectos de la cosa juzgada de la sentencia que lo pone término - que tiende, mediante la inversión de la iniciativa en el contradictorio, a la rápida creación de un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada, con base en una letra de cambio, un cheque o un pagaré que reúnan los requisitos previstos en la LCCH. Característica esencial de este proceso especial es

la inversión de la iniciativa del contradictorio - artículo 824 -, de tal modo que el inicialmente demandado, al formular la legalmente denominada «demanda de oposición» viene a adoptar la posición procesal de demandante - con la consecuente adquisición por su parte de todas las cargas propias del actor y, principalmente, de las relativas a la alegación de los hechos y a la prueba -, convirtiendo al inicialmente demandante en demandado.

La falta de interposición, en el término legalmente establecido, de la oportuna demanda de oposición confiere al título cambiario el carácter de título ejecutivo, originando la transformación del proceso en proceso de ejecución, dictándose el correspondiente Auto despachando ejecución por las cantidades inicialmente reclamadas y continuándose su sustanciación por los trámites establecidos para la ejecución de sentencias y resoluciones judiciales y arbitrales, artículo 825 de la LEC.

Ahora bien, la naturaleza especial⁶⁵ y sumaria del juicio cambiario determina que su ámbito no pueda abarcar todos los aspectos del negocio causal con carácter exhaustivo; pues no puede desnaturalizarse y convertirse en un procedimiento ordinario, bien por

⁶⁵ RODRIGUEZ MERINO, A. lo define en la pág. 4482 de sus "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil ", ed. Lex Nova, T. IV, Valladolid, 2000, al art. 819 como un "proceso declarativo especial, por razón de la naturaleza de su objeto. La regulación de este proceso especial

pretenderse una valoración acerca del cumplimiento o incumplimiento del contrato subyacente - que no afecta a la validez del título cambiario -, bien por suscitarse materias de fondo de naturaleza compleja que precisan un debate y una actividad probatoria más amplios. De tal forma que la invocación de una genérica «Exceptio Non Adimpleti Contractus», sólo es aceptable cuando se esgrime un incumplimiento total, esencial, patente y categórico; siendo inadmisibles la alegación de cumplimiento tardío, irregular, defectuoso, o de perfección dudosa, de la prestación asumida por el ejecutante en la relación causal subyacente, tal como recoge la SAP de Madrid, Secc. 25ª, de de 16 de febrero de 2006, cuestión sobre la que debatiremos en el apartado correspondiente al mismo.

Para la SAP Asturias, (Secc. 6ª), de 20 de febrero de 2006, (JUR 2006\161145), dice en su fundamento de derecho segundo :

" Es cierto que en el anterior especial y sumario juicio ejecutivo de la LEC de 1881 se discutía si la excepción de incumplimiento parcial o circunstancial podía ser opuesta igualmente (no existía cuestión alguna respecto de la oposición por incumplimiento total o esencial del contrato), estando divididas las Audiencias fundamentalmente en razón a la

tiene su razón de ser en la tutela especial del crédito contenido en los títulos-valores a que hace referencia el precepto que comentamos ".

naturaleza sumaria del mencionado juicio, al tener limitadas las causas de oposición y permitir la posibilidad de invocar otras ajenas al propio juicio ejecutivo en un procedimiento declarativo posterior, ya que el sumario ejecutivo no producía efectos de cosa juzgada.

A juicio de esta Sala la cuestión con la nueva LEC cambió radicalmente desde el punto de vista procesal (único que creaba la disparidad anterior), ya que el nuevo juicio cambiario, aunque especial, es un juicio declarativo que produce excepción de cosa juzgada (art. 827.3 LEC) no sólo respecto de las cuestiones que constituyeron el objeto del proceso, sino " de las que pudieron ser en él alegadas y discutidas. Es decir, que si la Ley Cambiaria no pone límites a las excepciones entre las partes del contrato subyacente, como así lo permite su art. 67, y, por otro lado, la nueva Ley procesal no hace tasa de las mismas, no existe, a juicio de esta Sala, obstáculo sustantivo ni procesal para que en el nuevo juicio cambiario no pueda oponerse la excepción de contrato incumplido parcialmente, tal y como se hizo ".

CORTES DOMINGUEZ⁶⁶ critica el que se haya ampliado el campo de las excepciones oponibles hasta el punto de convertir el juicio ejecutivo en un **verdadero juicio declarativo ordinario**, señalando que se ha conseguido convertir el juicio ejecutivo en un declarativo normal. Señala que una de las cosas que diferencia a un proceso ordinario de otro sumario, como debe de ser el ejecutivo, es que en el proceso ordinario no hay cortapisas para la utilización de todos los medios de ataque y defensa, por lo que el conocimiento del Juez tampoco tiene limitaciones. Lo que hace que un proceso sumario sea un instrumento eficaz de protección del derecho de crédito es precisamente que el deudor no pueda utilizar toda su artillería, limitándosele extraordinariamente su capacidad de ataque y maniatándolo en su capacidad de defensa. Un buen proceso sumario posiblemente debe impedir que el deudor pueda oponer indiscriminadamente las excepciones que quiera y debe imponerle serias limitaciones en su capacidad probatoria, porque de lo que se trata es de proteger de forma inmediata al acreedor que aparezca como tal en una determinada relación jurídica sin que importen las demás que puedan existir entre actor y demandado, todo ello sin impedir que, después, a través del juicio ordinario, el deudor pueda plantear toda la globalidad de sus derechos,

⁶⁶ “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 342 y ss.

en todas las relaciones jurídicas que tenga con el acreedor, y que lo haga con todas las posibilidades de ataque y defensa procesales. Recordemos la doctrina más autorizada en esta materia, y en este sentido LORCA NAVARRETE⁶⁷, según el cual " la carga de la prueba se vincula con la acreditación probatoria de los hechos objeto de debate procesal, ya que no de otro modo pueden pasar a la sentencia. Pero, sólo aquellos hechos que hayan sido objeto de una precisa acreditación probatoria. Y en esa acreditación de la prueba converge el principio de igualdad procesal ".

Para GUASCH FERNANDEZ⁶⁸ " estamos ante un proceso **declarativo de carácter especial**, cuyo fundamento se ha querido ver en el proceso cambiario alemán, el cual no es precisamente un proceso de estructura monitoria⁶⁹ " " en el que se crea un título de ejecución⁷⁰ ". En este sentido, hemos encontrado la SAP Valencia, (Secc. 9ª), de 22 de junio, (AC 2005\1448), en la cual se señala que :

" ... el juicio cambiario, aunque remita a las normas del juicio verbal, no es un juicio declarativo más, como pretende el recurrente, sino un juicio especial, y, en consecuencia, la

⁶⁷ "Introducción al Derecho Procesal Organización Judicial Española y Principios rectores del proceso español", ed. Dykinson, Madrid, 1995, 2ª ed., págs. 826 y ss.

⁶⁸ "El juicio cambiario", ed. Atelier, 2005, págs. 73-80.

⁶⁹ Dice GUASCH FERNANDEZ que "el proceso documental alemán o Urkundenprazeß es un proceso plenario rápido que. a deferencia del juicio ejecutivo tiene como finalidad crear un título ejecutivo con efectos de cosa juzgada. O sea, tampoco estamos ante un proceso de ejecución".

⁷⁰ Pág. 79 de la obra anterior.

excepción de cosa juzgada se produce con relación, exclusivamente, a aquellas causas de oposición esgrimidas o que pudieran haberse planteado, y resueltas en el ámbito de dicho procedimiento, dejando al margen las cuestiones distintas, susceptibles de ventilarse la cuestión en juicio de diferente tipo o naturaleza, y que, en este caso, el recurrente no tiene en cuenta que la oposición se inicia por demanda de oposición, y no es propiamente una contestación, por lo que mal puede plantear petición adicional distinta que la de oponer aquellas causas – tasadas - que procedan en juicio de esta naturaleza ”.

En esta última tendencia de considerar al juicio cambiario como un proceso declarativo de carácter especial encontramos abundante jurisprudencia menor que pasamos a recoger, como la SAP Asturias (Secc. 6ª), de 27 de enero de 2003 (JUR 2003\109677), según la cual :

“ en estos momentos en los que la actual LEC, regula el juicio cambiario como un declarativo más, aunque especial por razón de la materia o del tipo de acción ejercitada y que además produce la excepción de cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron en él alegadas y discutidas, quedando las restantes para poderse plantear en el juicio correspondiente lo que significa, en la práctica, que entre las partes que intervinieron en el contrato causal siempre se producirá la cosa juzgada total,

dado que entre sí pueden oponer todas las excepciones personales que tuvieran ”.

En este sentido, hay sentencias muy recientes, como la de la Audiencia Provincial de Alicante, (Secc. 4ª), de 17 de febrero de 2005 (JUR 2005\197180), que fallan diciendo que :

“ El proceso cambiario, en la LEC (Ley 1/2000, de 7 de enero), tal y como ha venido reseñándose doctrinalmente, aparece delimitado en su naturaleza como un proceso especial que, con independencia de su susceptibilidad debe configurarse como una variedad documental del proceso monitorio, aparece en todo caso como un proceso sumario, declarativo y de cognición limitada ”⁷¹.

La SAP Murcia, (Secc. 5ª), de 27 de septiembre de 2005, indica que :

“ El juicio cambiario es un procedimiento especial, y por tanto limitado en las cuestiones que pueden ser examinados en el mismo. En tal sentido el art. 824.2 LEC remite a los motivos de oposición contenidos en el art. 67 LCCH, de tal manera que

⁷¹ Esta postura hace llegar a la conclusión de que, como señala la propia sentencia, “... la complejidad de relaciones comerciales entre partes, con obligaciones pecuniarias que exceden en todo caso del marco del título cambiario base de la demanda, no pueden, tal y como se ha dicho en párrafos anteriores, constituir objeto del debate por exceder del mismo, no pudiendo derivar este proceso en lo que, en su caso, debería ser el objeto del correspondiente juicio declarativo, cuyo planteamiento quedará siempre a salvo entre las partes de conformidad con lo establecido en el art. 827 de la LEC que aparece como heredero del art. 1479 de la LEC 1881”.

todos aquellos motivos diferentes a los previstos en dicha norma especial, excederían del ámbito objetivo del juicio cambiario y sólo podrían ser objeto de examen en el declarativo correspondiente ”.

La SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 19 de julio de 2005 (JUR 2006\4702), en la cual :

“ Y este criterio se ha mantenido igualmente en numerosas sentencias de la Sala a propósito del juicio cambiario de la nueva LEC, destacando la de 13 de septiembre de 2002; que define el juicio cambiario como un proceso sumario, declarativo y de cognición limitada, afirma que su régimen no ofrece un cambio sustancial frente al anterior, siendo por lo tanto trasladable la doctrina sobre motivos y causas de oposición cambiaria elaborada a propósito del procedimiento ejecutivo cambiario; y cita como muestra definitiva de ello la previsión contenida en el art. 827.3 LEC, heredero del art. 1479 de la Ley derogada. Y es que parece obvio que, por más que se trate de interpretar de manera amplia y favorable al demandado el ámbito de la oposición que configuran los arts. 824.2 LEC y 67 LCCH, si al juicio cambiario puede seguir un juicio ordinario donde habrán de plantearse las cuestiones que no pudieron ser alegadas y discutidas en el cambiario, es precisamente porque en éste hay

una limitación a la oponibilidad de excepciones, limitación que forzosamente ha de venir discriminada en función de la sumariedad del procedimiento y de la complejidad de la materia sobre la que aquéllas versen ”.

III.4.2) Naturaleza monitoria del juicio cambiario.

El hecho de que el juicio cambiario y el juicio monitorio se encuentren regulados bajo el mismo título de la nueva LEC hace que algunos autores, como GOMEZ DE LIAÑO o SERRANO⁷² consideren “ el juicio cambiario como un **juicio monitorio especial y privilegiado** en función de las características de la letra de cambio que necesariamente se transmiten al proceso que encauza la reclamación del crédito ...⁷³”

Otros autores, como SILGUERO⁷⁴, dicen que " constituyen dos **procedimientos similares** ya que en ambos se encuentra formulado, de manera más o menos explícita, el funcionamiento de todo proceso

⁷² “Notas sobre regulación del juicio cambiario” en “Jornadas nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil”, Murcia, 1997, pág. 180.

⁷³ GOMEZ DE LIAÑO “Ley de Enjuiciamiento Civil” (Ley 1/2000), ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 984.

⁷⁴ “ El proceso monitorio y el proceso cambiario en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, en La Ley, nº 5368, 2001 , pág. I.

monitorio, es decir, el gravamen de la actitud pasiva del deudor ante la intimidación judicial ".

Para GOMEZ COLOMER⁷⁵ la " **finalidad común** de ambos procesos es la **protección privilegiada del crédito** ", y como nos señala ROCA MARTINEZ⁷⁶, la principal característica de ambos procedimientos es la **rápida creación del título ejecutivo**, lo que evidencia que el juicio cambiario no nace como un procedimiento de naturaleza ejecutiva per se.

Al amparo del art. 819 LEC sólo procederá el juicio cambiario si, al incoarlo, se presenta la letra de cambio, cheque o pagaré que reúnan los requisitos previstos en la Ley Cambiaria y del Cheque y si en el juicio monitorio exige el art. 812 LEC la acreditación de la deuda mediante documentos, facturas, albaranes de entrega, certificaciones, telegramas, telefax, etc., coinciden ambos en la común exigencia de **documentar la deuda**, aunque como nos dice ROCA MARTINEZ⁷⁷ en el monitorio el juez " cuando menos, habrá de comprobar los presupuestos procesales ... y la regularidad formal de la certificación ". Sin embargo, en el juicio cambiario, el Tribunal analizará, por medio de

⁷⁵ "Derecho Jurisdiccional", T. II, 9ª ed, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 757.

⁷⁶ "Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000), ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 973.

⁷⁷ Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000), ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 979.

auto, la corrección formal del título cambiario, con la admisión a trámite de la demanda, según viene regulado en el art. 821.2 LEC.

Ambos procedimientos tienen en común que el deudor podrá adoptar frente al requerimiento de pago las mismas tres posturas, es decir, bien **pagar, no pagar u oponerse** al monitorio o al cambiario. En este último supuesto de oposición, como señala FONT SERRA⁷⁸ " si el deudor, dentro de los diez días del requerimiento se persona formulando oposición, ... lo mismo que en el proceso monitorio, el juicio cambiario **se transforma en un proceso declarativo** que versa sobre la oposición del deudor, es decir, en un juicio declarativo en que **se invierte el contradictorio** ".

En cuanto a la característica de **sumariedad**⁷⁹, no hay unanimidad entre los autores ya que si bien este último autor sostiene que " no es un incidente sumario "⁸⁰ en contraposición a GOMEZ DE LIAÑO⁸¹ opina que el proceso cambiario " es sumario porque hay una

⁷⁸ "El juicio cambiario" en "La protección del crédito en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil", Price Waterhouse Coopers, Barcelona, 1999, pág. 162.

⁷⁹ Recientes sentencias, como la de la Audiencia Provincial de Murcia de 16 de mayo de 2006, Sección 5ª, (JUR 2006\183486), que con remisión a otras sentencias de la misma Sala, como la de 4 de marzo de 2005, señalando que "... esta Sala se inscribe en la línea que atribuye naturaleza sumaria al juicio cambiario, y que sostiene la inadmisibilidad de acoger en su seno la "exceptio non rite adimpleti contractus"."

⁸⁰ Pág. 159 de la obra antedicha.

⁸¹ Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000), ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 983.

limitación de medios de defensa que son los previstos en el art. 67 de la LCCH (art. 824)".

También hemos hallado sentencias que avalan esta tesis, como por ejemplo, la SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 17 de febrero de 2005, (JUR 2005\197180)⁸², que considera al juicio cambiario como una **variedad documental del proceso monitorio**. Dice expresamente esta resolución, en su fundamento de derecho segundo :

" El proceso cambiario, en la Ley de Enjuiciamiento civil (Ley 1/2000, de 7 de enero), tal y como ha venido reseñándose doctrinalmente, aparece delimitado en su naturaleza como un proceso especial que, con independencia de su susceptibilidad de configurarse como una variedad documental del proceso monitorio, aparece en todo caso como un proceso sumario, declarativo y de cognición limitada. Proceso sumario, que, por tanto, no consiente el planteamiento, discusión y resolución de relaciones jurídicas complejas, ni siquiera de todas las consecuencias que se deriven de la relación jurídica causal, en cuya virtud se haya librado el documento cambiario en cuestión, debiendo desenvolverse la función jurisdiccional (tal y como esta Sala ha tenido oportunidad de definir en otras ocasiones con motivo de la valoración del antiguo juicio ejecutivo cambiario en argumentación trasladable al presente), dentro de

los límites impuestos, de una parte, por la concurrencia de los requisitos exigidos por Ley para otorgar corrección formal desde el punto de vista de la legislación cambiaria a los títulos base de la demanda que dio origen al proceso, y de otra parte por la corrección de los motivos de oposición aducidos de adverso con ocasión de la formalización de la demanda de oposición, que vengan a desvirtuar o privar de eficacia a dichos títulos ".

III.4.3) Naturaleza ejecutiva del proceso cambiario.

Si bien en un principio pudiera parecer que el juicio cambiario es muy diferente al juicio ejecutivo regulado por la anterior LEC de 1881, al ser regulado independientemente en la nueva LEC, los autores que sostienen el carácter ejecutivo del juicio cambiario creen que nada está más lejos de la realidad. Como veremos, el anterior juicio ejecutivo de la LEC de 1881, se divide en la LEC de 2000 en dos procesos : el proceso ordinario de ejecución de los títulos extrajudiciales regulado en los arts. 517 y siguientes de la actual LEC y el juicio cambiario recogido en los arts. 819 y siguientes. A mayor abundamiento,

⁸² Esta sentencia, en concordancia con la tesis mantenida sobre su naturaleza jurídica como monitoria, especial y sumaria, no admite la exceptio non rite adimpleti contractus.

la Disposición Final Décima de la actual LEC da una nueva redacción al art. 66 LCCH en la que proclama de forma expresa la ejecutabilidad de la letra de cambio.

Así, autores como RAMOS MENDEZ⁸³ o SERRANO⁸⁴ son partidarios de la naturaleza ejecutiva del proceso cambiario ya desde la entrada en vigor de la LCCH y así lo siguen manteniendo con la vigente ley procesal civil.

GARCIA GOMEZ DE MERCADO⁸⁵ incluso dice, pese al tenor de la regulación del articulado de la LEC, que “ El juicio cambiario comenzará no mediante un formulario sino mediante una demanda, ejecutiva, aunque sucinta, a la que se acompañará el título cambiario ”. Expone que “ frente al carácter innovador de la Ley en relación con el proceso monitorio y la refundición con la ejecución forzosa de sentencias, aunque con especialidades, del antiguo juicio ejecutivo, en el caso de los títulos cambiarios (letra de cambio, cheque y pagaré) se ha optado por mantener un procedimiento semejante a la regulación anterior, que era la del juicio ejecutivo con algunas especialidades, relativas, sobre todo, a los motivos de oposición a la ejecución (y que se derivan de la especial eficacia del título cambiario, el llamado carácter

⁸³ “Enjuiciamiento Civil”, T. II, ed. Bosch, Barcelona, 1997, págs. 995 y ss.

⁸⁴ “El juicio ejecutivo cambiario”, ed. Cedecs, Barcelona, 1997, pág. 59.

abstracto del negocio jurídico cambiario y la limitación de las excepciones personales a las partes de la relación subyacente)”.

En consonancia con lo que se acaba de exponer, resultan de gran claridad para ver las semejanzas los cuadros comparativos elaborados por ADAN DOMENECH⁸⁶ entre la regulación del juicio ejecutivo en la LEC de 1881 y la regulación del juicio cambiario con la LEC de 2000, a los que nos remitimos⁸⁷.

⁸⁵ Trabajo publicado en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 467, ed. Aranzadi, Pamplona 2000, págs. 1-4.

⁸⁶ “El nuevo proceso cambiario”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, pág. 56-58.

⁸⁷ SEMEJANZAS	LEC DE 1881	LEY 1/2000
Concurrencia título cambiario	1429.4	819 (y 66 LCCH)
Competencia	1439 Juzgado 1ª instancia No sumisión expresa ni tácita Si hay varios demandados, elección por parte de la actora	820 Juzgado 1ª instancia No sumisión expresa ni tácita Si hay varios demandados, elección por parte de la actora
Demanda y documentos	1435 Demanda ejecutiva + Título cambiario	821 Demanda ejecutiva + Título cambiario
Examen competencia y requisitos formales del título por parte del juez	1440	821.2
Auto denegatorio ejecución/medidas	1441 Recurso de reposición y apelación	821.3 Recurso de reposición y apelación
Auto ejecutivo/adopción medidas	1442 Requerimiento pago deudor y en su caso embargo de bienes	821.3 Requerimiento pago deudor y en su caso embargo de bienes
Pago	1445 Termina el juicio	822 Termina el juicio
Alzamiento del embargo, en los mismos casos y con los mismos efectos	Aplicación art. 68 LCCH en función de la D.A. 1ª LCCH	823
Oposición	1461 y 1463	824
Escrito de oposición	La jurisprudencia y la doctrina califican este escrito como de “demanda incidental”	824 demanda de oposición
Idénticos motivos de oposición	Aplicación art. 67 LCCH en función de la D.A. 1ª LCCH	67 LCCH
Sustanciación oposición	1471 Posibilidad de realizar vista	826 Celebración vista

Igualmente, el propio ADAN DOMENECH⁸⁸ hace otra comparativa muy ilustradora de las semejanzas existentes entre la regulación del juicio cambiario con la actual LEC respecto del proceso de ejecución de títulos extrajudiciales recogida en la LEC de 1881⁸⁹.

Efectos falta de oposición	1462 Finaliza el juicio	825 Finaliza el juicio
Sentencia sobre la oposición	1472 Sentencia estimando o desestimando oposición	827 Sentencia estimando o desestimando oposición
Eficacia cosa juzgada	1479 La jurisprudencia ha matizado la eficacia de la cosa juzgada en el juicio ejecutivo, estableciendo que este proceso produce cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron ser discutidas en él, pudiéndose plantear las restantes en un proceso ordinario posterior.	827 Eficacia de cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas, pudiéndose plantear las cuestiones restantes en el proceso correspondiente.

⁸⁸ “El nuevo proceso cambiario”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, págs. 62-64.

⁸⁹ SEMEJANZAS	EJECUCION DE TITULOS EXTRAJUDICIALES	PROCESO CAMBIARIO
Carácter ejecutivo del título	517 Títulos no judiciales	819 y 66 LCCH Letra de cambio y por extensión pagaré y cheque
Competencia objetiva	543.3 Juzgado 1ª Instancia	820 Juzgado 1ª Instancia
Competencia territorial	545.3 No sumisión expresa ni tácita Por remisión arts. 50 y 51, puede ser competente el tribunal del domicilio del demandado Si hay varios ejecutados elección por parte del demandante	820 No sumisión expresa ni tácita Es competente el tribunal del demandado Si hay varios deudores elección por parte del demandante
Demanda y contenido	549 Demanda ejecutiva 550 El título debe acompañar obligatoriamente a la demanda	821 Demanda cambiaria 821.1 El título debe acompañar obligatoriamente a la demanda
Examen del título por parte del juez	551 El juez debe examinar la regularidad formal del título	821.2 El juez examinará la corrección formal del título
Auto de adopción Medidas coactivas respecto del patrimonio deudor	553 Requerimiento de pago y embargo de bienes deudor	821 Requerimiento de pago y embargo de bienes deudor
Requerimiento de pago	581 Es necesario ⁸⁹	821.1 Es necesario

Afirma este autor que “ el tratamiento diferenciado – supuestamente pretendido por el legislador – no es real, tal y como queda patente del hecho de que los nueve artículos que la Ley 1/2000 dedica al proceso cambiario, ocho tienen su correlativo dentro de la regulación de la ejecución de títulos no judiciales ”.

Sin embargo, algunos autores, entre ellos GOMEZ DE LIAÑO⁹⁰, dicen que el **proceso cambiario** a pesar de que participaba en gran parte de las características del juicio ejecutivo genérico, se configuraba como un **proceso autónomo e independiente de nuestra legislación procesal**.

Los autores que postulan la naturaleza declarativa del proceso cambiario establecen que la letra de cambio, el cheque y el

Idénticos efectos del pago	583 Pago del ejecutado: se entrega el dinero al demandante Costas deudor Finaliza proceso	822 Pago del deudor: se efectúa remisión del art. 583, se entrega el dinero al demandante Costas deudor Finaliza proceso
No oposición del deudor	Se procede a la ejecución	Auto ejecutable
Oposición	557 Motivos de oposición	824 Motivos de oposición
Suspensión ejecución	557.2 Suspensión de la ejecución	821-827 Suspensión de la ejecución
Sustanciación de la oposición	560 Posible celebración de vista	826 Celebración vista
Incomparecencia deudor/ejecutado	560 Se tiene por desistido al ejecutado en su oposición : termina juicio exonerando al demandante de probar los hechos constitutivos de su demanda	826.2 Se tiene por desistido al deudor en su oposición : termina juicio exonerando al demandante de probar los hechos constitutivos de su demanda
Incomparecencia acreedor/ejecutante	560 El Tribunal resuelve sin oírle	826.2 El Tribunal resuelve sin oírle
Auto/sentencia que desestima la oposición	561 Ejecutable	827 Ejecutable

⁹⁰ “El juicio ejecutivo cambiario”, Salamanca, 1985, pág. 11 y ss.

pagaré, no tienen virtualidad ejecutiva al haberse **omitido** de la enumeración del art. 517 de la Ley 1/2000 donde se establecen los títulos que tendrán aparejada ejecución, lo que es objeto de crítica por parte de la doctrina⁹¹. Sin embargo, OLIVER⁹² sostiene que el art. 517.2,9º reconoce fuerza ejecutiva a “ los documentos que, por disposición de esta u otra ley, lleven aparejada ejecución ”, y por ende, se puede atribuir fuerza ejecutiva a los títulos cambiarios.

No obstante, para los autores que defienden la naturaleza ejecutiva del juicio cambiario no es un obstáculo esa omisión del art. 517 LEC ya que son varios y distintas leyes las que le atribuyen fuerza ejecutiva, a saber :

- a) El propio art. 66 LCCH vigente establece que **la letra de cambio⁹³ tendrá aparejada ejecución a través del juicio cambiario**. Esto ya era así con la LEC 1881 desde la entrada en vigor de la Ley Cambiaria y del Cheque ya que, en palabras de HERRERO RUBINAT⁹⁴ “ no es la LEC la que va a determinar si un determinado título cambiario es ejecutable o no, sino la LCCH, por convertirse la LEC en

⁹¹ RAMOS MENDEZ, “Guía para una transición ordenada a la LEC”, ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 730, en la que dice que “ si había un título ejecutivo como tal, era y es la letra de cambio”.

⁹² “El proceso civil”, Vol. III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 6776.

⁹³ Y, en consecuencia, al cheque y al pagaré en virtud de los arts. 96 y 153 LCCH.

⁹⁴ “El juicio ejecutivo cambiario”, ed. Colex, Madrid, 1999, págs. 106 y ss.

norma subsidiaria en el proceso de ejecución cambiario de la LCCH”.

b) El art. 37.1 del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, establece que “ las letras de cambio se extenderán necesariamente en el efecto timbrado de la clase que corresponda a su cuantía. La extensión de la letra en efecto timbrado de cuantía inferior privará a estos documentos de la **eficacia ejecutiva** que les atribuye las leyes ”.

c) La Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 30 de junio de 1999, (RL 1999,1889), dice en su art. 1º aprueba el adjunto texto, modelo y anexos utilizables para la extensión de las letras de cambio conforme a lo previsto en el art. 37.1 que acabamos de comentar.

Una de las primeras objeciones que se formula a los autores defensores de la naturaleza ejecutiva del juicio cambiario es que la ejecución no es automática por parte del Juzgado a la vista de la demanda y su documentación, sino que se **examina el título** presentado lo que supone un conocimiento aunque sea sumario del mismo. Ante

ello, responde GOMEZ DE LIAÑO⁹⁵ que “ efectivamente es así, pero ello no atenta contra la naturaleza ejecutiva, pues ya CHIOVENDA⁹⁶ advirtió que en los procesos ejecutivos no falta en absoluto el conocimiento aunque se limite a la existencia de un documento que contenga los caracteres externos de la acción ejecutiva ”.

Además, la cuestión de la naturaleza jurídica del juicio cambiario está relacionada con la polémica existente sobre la naturaleza jurídica del embargo trabado en el proceso cambiario. Para los autores que sostienen que el proceso tiene **naturaleza declarativa el embargo será preventivo**⁹⁷ como ya dijimos en el apartado correspondiente y, para los que hablan de la **naturaleza ejecutiva del juicio el embargo es ejecutivo**⁹⁸. La primera corriente apoya su tesis en el art. 821.2º al señalar que ordenará el embargo preventivo de los bienes del deudor; lo que nos induciría a calificar el embargo trabado en el proceso cambiario de medida cautelar.

En cuanto a la eficacia del embargo, el art. 823 LEC concede **la posibilidad al deudor de solicitar el alzamiento del embargo trabado** en el proceso, lo que también se contempla en el art.

⁹⁵ “Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo”, 3ª ed., Forum, Oviedo, 1993, pág. 26.

⁹⁶ “Instituciones de derecho procesal civil”, Madrid, 1936, T. I, pág. 359

⁹⁷ CACHON, “El embargo”, 1ª ed., ed. Bosch, Barcelona, 1991, pág. 82.

⁹⁸ RAMOS MENDEZ, citado por CACHON, en su obra anteriormente señalada.

68 LCCH. Esta posibilidad que se ofrece al deudor genera polémica en cuanto a la determinación ejecutiva del proceso cambiario. Pero, HERRERO RUBINAT⁹⁹ cree que no elimina el carácter ejecutivo del proceso cambiario, que concluye sobre la legislación anterior, que “ la utilidad, la oportunidad y la conveniencia de esta figura que incluye el artículo 68.1 LCCH (ahora reproducido en la nueva Ley procesal) están, en nuestra opinión, aún por demostrar. Al margen del efecto distorsionador que produce en un juicio que sigue siendo ejecutivo, no encontramos las ventajas que se pretenden ”. Sin embargo, en la práctica, esta facultad del deudor de alzamiento del embargo **será muy excepcional**, tal como ya sucedía en la legislación anterior¹⁰⁰.

El propio art. 823 LEC señala los casos en los que el deudor **no podrá** solicitar el alzamiento del embargo, que ocurre en los siguientes casos:

- a) Cuando el libramiento, la aceptación, el aval o el endoso hayan sido intervenidos, con expresión de la fecha por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio Colegiado, o las respectivas firmas estén legitimadas en la propia letra por Notario.

⁹⁹ “El juicio ejecutivo cambiario”, ed. Colex, Madrid, 1999, pág. 319.

¹⁰⁰ MUÑOZ SABATE, “La prueba de la exceptio doli cambiaria” en “RJC”, 1983, pág. 37, cree que el levantamiento del embargo no va a ser muy frecuente “por lo que su interés a escala teórica es inversamente proporcional a su importancia práctica”.

- b) Cuando el deudor cambiario en el protesto o en el requerimiento notarial de pago no hubiere negado categóricamente la autenticidad de su firma en el título o no hubiere alegado falta absoluta de representación.
- c) Cuando el obligado cambiario hubiere reconocido su firma judicialmente o en documento público.

Los autores que sostienen la naturaleza ejecutiva del juicio cambiario discuten sobre si el incidente de oposición desvirtúa o no la misma ya que, como dice GOMEZ DE LIAÑO¹⁰¹ “ la oposición cambiaria origina un incidente de carácter declarativo en el que la demanda, es el escrito de oposición, del que se da traslado al acreedor, para que conteste en el acto del juicio verbal ”.

Es decir, en el proceso cambiario habría dos demandas, la demanda cambiaria que origina el proceso y la **demanda de oposición** del **deudor** cambiario que iniciaría el incidente declarativo, y en palabras de SERRA DOMINGUEZ¹⁰² “ no acierta a explicarse que en un juicio declarativo puedan formularse dos distintas demandas, la del actor y la del demandado ”.

La oposición del deudor, al amparo del art. 824 LEC, constituye una demanda **incidental** dentro del propio juicio cambiario,

¹⁰¹ “Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000)”, ed. Forum, Oviedo, pág. 991.

¹⁰² “La Ley 1/2000 sobre Enjuiciamiento Civil”, ed. Bosch, Barcelona, 2000 págs. 66 y 67.

tal como señalan numerosos autores entre ellos FERNANDEZ BALLESTEROS¹⁰³, incidente que sí tendrá **carácter declarativo**, ya que :

- a) La **carga de la prueba del incidente la tiene el deudor**, según reiterada jurisprudencia, y así lo disponen la SAP Coruña, (Secc. 2ª), de 18 de marzo de 1999, (La Ley 1999/11862) o la SAP Valencia (Secc. 8ª), de 24 de diciembre de 1998, (La Ley 1999/6047). Sin embargo, para ADAN DOMENECH¹⁰⁴ “ Por el contrario, si el escrito de oposición no iniciase un incidente dentro del proceso cambiario, la obligación de demostrar los hechos alegados debería corresponder al acreedor Esta circunstancia, sería contraria a la realidad práctica y a la regulación de la propia LEC, la cual no obliga al acreedor a probar nada para el caso de que el deudor no formule oposición...”. Pero, ¿ acaso el hecho de tener que adjuntar la cambial no es ya en sí un acto somero de carácter probatorio puesto que sin letra de cambio, cheque o pagaré no se puede plantear la demanda del cambiario ?.

¹⁰³ “La ejecución forzosa y las medidas cautelares”, ed. Iurgium, Madrid, 2001, pág. 598

b) El **incidente es sumario**, tal como sostiene GOMEZ DE LIAÑO¹⁰⁵ ya que “ no podemos confundir el juicio cambiario, con el incidente de oposición a tramitar por el juicio verbal, que éste sí que es de naturaleza declarativa, pero que es eventual, y se configura como una garantía del deudor ... como tampoco podemos confundir la eventual oposición a la ejecución de sentencias (art. 556), con el proceso de ejecución ”. Para CORTES DOMINGUEZ^{106, 107} “ la oposición en el proceso cambiario tiene la misma naturaleza, sentido y finalidad que la ... del juicio ejecutivo ”.

Algunos autores que defienden a capa y espada la naturaleza ejecutiva de este tipo de procedimientos, como el ya mencionado GARCIA GOMEZ DE MERCADO¹⁰⁸ señalan que la vista de la oposición al juicio cambiario finaliza “con una sentencia con un régimen

¹⁰⁴ “El nuevo proceso cambiario”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, pág. 115.

¹⁰⁵ “Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000)”, ed. Forum, Oviedo, pág. 984 y 989.

¹⁰⁶ “La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, T.V, ed. Tecnos, Madrid, 2000, pág. 48

¹⁰⁷ “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio”, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág.341 y 342. Critica el artículo 67 LCCH y califica de gravísimo el tema de las excepciones y la amplitud con que se permite al deudor cambiario oponerlas llegando a decir que “Esta norma ha sido la quiebra del sistema y la base de la desnaturalización de la letra de cambio. ... el resultado es que se amplía el campo de las excepciones hasta el punto de convertir el juicio ejecutivo en un verdadero juicio declarativo ordinario, en el que lo menos es la relación cambiaria, y lo de más la extracambiaria subsistente”.

¹⁰⁸ Trabajo publicado en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 467, ed. Aranzadi, Pamplona 2000, págs. 1-4.

semejante al antes previsto para el juicio ejecutivo, por lo que se refiere a la cosa juzgada y a su ejecución provisional en caso de ser desestimatoria de la oposición (art. 827 LEC) ”.

III.4.4). Orientaciones en el ámbito europeo.

No podemos dejar de mencionar una de las últimas novedades que encontramos en esta materia con la publicación del **Reglamento 805/2004, de 21 de abril de 2004 (DOCE 30/4/2004), por el que se crea un título ejecutivo europeo para los créditos no impugnados**. El Reglamento entró en vigor el 21 de enero de 2005 aunque empezó a aplicarse a partir del 21 de octubre de 2005, fecha desde la cual se puede expedir un certificado de título ejecutivo europeo, pero curiosamente es de aplicación para todas aquellas resoluciones dictadas a partir del 21 de enero de 2005.

¿Cuál es el objetivo de el título ejecutivo europeo ?.
Gracias a su artículo primero sabemos que : " La **finalidad** del presente Reglamento es crear un Título Ejecutivo Europeo que permita, mediante la fijación de normas mínimas, la libre circulación en todos los Estados miembros de resoluciones, transacciones judiciales y documentos

públicos con fuerza ejecutiva, sin que deba llevarse a cabo ningún procedimiento intermedio en el Estado miembro de ejecución ".

Habiendo llegado a nuestras manos la interesante conferencia¹⁰⁹ que sobre este asunto impartió el Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Rey Don Juan Carlos el pasado mes de diciembre de 2006, D. Francisco GARCIMARTIN sobre este tema, destacamos sus palabras en el sentido de que " Lo que este precepto nos viene a decir es que el Reglamento **suprime el exequátur**¹¹⁰ pero bajo dos condiciones : a) la fijación de unas normas mínimas y b) la restricción de su aplicación a los créditos no impugnados ".

Parafraseando a WUERMEILING¹¹¹ " El núcleo de la propuesta lo constituye la sustitución del procedimiento del exequátur, que hasta ahora es necesario en tales casos, por el título ejecutivo europeo. Así podrá ejecutarse de inmediato cualquier resolución dictada en un Estado miembro en el llamado Estado miembro de ejecución y consiguiendo con ello la libre circulación de títulos ejecutorios ".

¹⁰⁹ Publicada en la Revista Notario del Siglo XXI, número de enero-febrero 2007, págs. 10 a 14.

¹¹⁰ Por exequátur se entiende aquel procedimiento que hace posible la ejecución de resoluciones dictadas por tribunales extranjeros.

¹¹¹ JOACHIM WUERMEILING ha sido Ponente en el Proyecto de Informe sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo para créditos no impugnados (Com (2002), 159 - C5-0211/2002 - 2002/0090 (COD) Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado interior.

En cuanto al ámbito de aplicación del Reglamento 805/2004 se circunscribe a la **materia civil y mercantil** con independencia del órgano jurisdiccional. Quedan excluidas las relaciones entre un particular y el Estado u organismo público siempre que el Estado haya actuado en el ejercicio de sus poderes soberanos. Y dentro del ámbito civil, el art. 2 párrafo 2º se excluyen una serie de materias¹¹².

En cuanto a su **ámbito territorial**, el Reglamento es de aplicación a aquellas **resoluciones procedentes de un Estado miembro de la Comunidad Europea, salvo Dinamarca.**

Pero, ¿ qué se entiende por **título ejecutivo europeo** ?. Según este Reglamento, para tener tal consideración debe reunir los siguientes requisitos :

- debe tratarse de un **título con fuerza ejecutiva**, que al amparo del art. 4 se entiende por tal " cualquier decisión adoptada por un tribunal de un Estado miembro con independencia de la denominación que recibiere, tal como auto, sentencia, providencia, etc ...". Dice el art. 2 que son las resoluciones, transacciones judiciales o documentos

¹¹² Como son el estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes económicos matrimoniales, los testamentos y las sucesiones, la quiebra, procedimientos de liquidación de empresas o de otras personas jurídicas insolventes, la seguridad social y el arbitraje.

públicos con fuerza ejecutiva certificados como títulos ejecutivos europeos.

- Deben ser **documentos públicos con fuerza ejecutiva**, teniendo la consideración de tales a la luz del art. 4, apartado 3º el que " formalizado o registrado como documento público con fuerza ejecutiva, y cuya autenticidad se refiera a la firma y al contenido del instrumento, y haya sido establecida por un poder público u otra autoridad autorizada con este fin por el Estado miembro de donde provenga ".

El art. 25.1 dice que " los documentos públicos con fuerza ejecutiva relativos a créditos en el sentido del apartado 2 del art. 4, **que sean ejecutivos en un Estado miembro**, previa petición a la autoridad designada por el Estado miembro de origen, serán **certificados** como título ejecutivo europeo cumplimentado el formulario normalizado que figura en el Anexo III ".

GARCIMARTIN considera que en el caso del derecho español es claro que los documentos públicos que se pueden certificar como Título Ejecutivo Europeo son los previstos en el art. 517 de la

LEC¹¹³ y llegados a este punto no puedo por menos que hacer una pequeña reflexión acerca de cómo influye este nuevo marco jurídico en la materia que nos ocupa, cual es, el mundo de las letras de cambio, los cheques y los pagarés y su incidencia con respecto al procedimiento cambiario.

Algunos autores como BONACHERA VILLEGAS y SENES MOTILLA¹¹⁴ entienden que este procedimiento no es aplicable a los juicios monitorios ni al juicio cambiario porque " En el juicio cambiario la configuración de la oposición del deudor reviste perfiles distintos al proceso monitorio, pero aboca también a la inaplicación del

¹¹³ " Art. 517. Acción ejecutiva. Títulos ejecutivos. 1. La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que tenga aparejada ejecución.

1. Sólo tendrán aparejada ejecución los siguientes títulos :

1º.- la sentencia de condena firme.

2º.- Los laudos o resoluciones arbitrales.

3º.- Las resoluciones judiciales que aprueben u homologuen transacciones judiciales y acuerdos logrados en el proceso, acompañadas, si fuere necesario para constancia de su concreto contenido, de los correspondientes testimonios de las actuaciones.

4º.- Las escrituras públicas, con tal que sean primera copia; o si es segunda que esté dada en virtud de mandamiento judicial y con citación de la persona a quien deba perjudicar, o de su causante, o que se expida con la conformidad de la póliza con los asientos de su libro registro y la fecha de éstos.

6º.- Los títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que representen obligaciones vencidas y los cupones, también vencidos, de dichos títulos, siempre que los cupones confronten con los títulos y éstos, en todo caso, con los libros talonarios.

La protesta de falsedad del título formulada en el acto de la confrontación no impedirá, si ésta resulta conforme, que se despache la ejecución, sin perjuicio de la posterior oposición a la ejecución que pueda formular el deudor alegando falsedad en el título.

7º.- Los certificados no caducados expedidos por las entidades encargadas de los registros contables respecto de los valores representados mediante anotaciones en cuenta a los que se refiere la Ley del Mercado de Valores, siempre que se acompañe copia de la escritura pública de representación de los valores o, en su caso, de la emisión, cuando tal escritura sea necesaria, conforme a la legislación vigente.

Instada y despachada la ejecución no caducarán los certificados a que se refiere el párrafo anterior.

8º.- El auto que establezca la cantidad máxima reclamable en concepto de indemnización, dictado en casos de rebeldía del acusado de sentencia absolutoria o sobreseimiento en procesos penales incoados por hechos cubiertos por el Seguro Obligatorio de Responsabilidad Civil derivada del uso y circulación de vehículos de motor.

9º.- Las demás resoluciones judiciales y documentos que, por disposición de esta u otra ley, lleven aparejada ejecución."

supuesto de hecho que prevé el Reglamento. En síntesis, dos son los aspectos que ahora nos interesa resaltar : por una parte, la eficacia procesal de los títulos cambiarios para desencadenar el requerimiento de pago y el embargo de los bienes del deudor, seguido del despacho de la ejecución si éste no se opone en tiempo y forma; por otra, la configuración de la oposición del deudor como incidente declarativo, hasta el punto que la ley habla con propiedad de demanda de oposición y de su traslado al acreedor. Así pues, considerada esta demanda como oposición inicial del deudor, cobra pleno sentido la previsión legal en el sentido de que si el deudor no comparece a la vista, el tribunal le tendrá por desistido de la oposición y despachará la ejecución; pero no porque se produzca el allanamiento, sino porque el desistimiento de la oposición reproduce la situación jurídica de falta de oposición. Quizás pudiera objetarse a esta argumentación que a efectos prácticos tanto valen el desistimiento de la oposición y el allanamiento : Pero nada más lejos de la realidad : el allanamiento supone el reconocimiento por el demandado de la pretensión ejercitada por el actor y determina una sentencia condenatoria, la cual, bien podría certificarse como título ejecutivo europeo al amparo del primer supuesto que prevé el Reglamento (art. 3.1.a); el desistimiento de la oposición, en cambio, revitaliza la eficacia

¹¹⁴ "La aplicación del título ejecutivo europeo en el sistema procesal español", Diario La Ley nº 6341, 18 de octubre de 2005, Ref.º D-233, La Ley 4935/2005.

procesal del título cambiario como documento idóneo para que el órgano jurisdiccional despache la ejecución en defecto de pago y oposición; despacho de la ejecución - auto- que es incompatible con la certificación como título ejecutivo europeo ".

A estas autoras, se remite en su estudio GARCIMARTIN ALFEREZ¹¹⁵ rechazando la aplicación al juicio cambiario.

El debate está servido y las cartas boca arriba ya que, contrariamente a lo anteriormente argumentado, otros autores como por ejemplo, SANJUAN Y MUÑOZ¹¹⁶ entiende que : " ningún problema habría en considerar a estos efectos no impugnado el auto dictado en el procedimiento monitorio por incomparecencia del deudor requerido y tras el despacho realizado de conformidad con al 816 de la LEC; en los mismos términos el auto dictado en la ejecución cambiaria a los efectos del 825 de la LEC ", es decir, cuando se regula los efectos de la falta de oposición. Recordemos el tenor literal de este precepto : " Cuando el deudor **no interpusiera demanda de oposición** en el plazo establecido, se despachará ejecución por las cantidades reclamadas y se trabará embargo si no se hubiera podido practicar o conforme a lo previsto en el artículo 823, hubiese sido alzado. **La ejecución despachada en este caso se sustanciará conforme a lo previsto en esta Ley para la de**

¹¹⁵ " El título ejecutivo europeo ", ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2006, págs. 70-75.

sentencias y resoluciones judiciales y arbitrales ". ¿ Acaso no cumple este artículo los requisitos de crédito no impugnado ?. ¿ No dice literalmente el art. 825 LEC que la ejecución se sustanciará según lo previsto para las sentencias y resoluciones y el artículo 2 del Reglamento dice que son las resoluciones, transacciones judiciales o documentos públicos con fuerza ejecutiva los que se pueden certificar como títulos ejecutivos europeos ?. Entendemos que estos artículos son tozudos y debemos estar a la literalidad de los mismos.

En esta misma línea argumental, encontramos la opinión de RODRIGUEZ VAZQUEZ¹¹⁷ que comienza analizando el proceso monitorio diciendo que es “ el que mejor se adapta al esquema diseñado en el Reglamento al configurarse como “cauce fundamental de tutela jurisdiccional del crédito¹¹⁸ ”. Señalar, además, como en esta materia encontramos el Dictamen del Parlamento Europeo de 13 de diciembre de 2005 por el que se regula un procedimiento judicial que establece un proceso monitorio europeo que entraría en vigor al día siguiente de su publicación en el DOCE y que, según el art. 33 del citado dictamen, se prevé sea para el 12 de diciembre de 2008, salvo los artículos 28, 29, 30

¹¹⁶ "El título ejecutivo europeo", Diario La Ley nº 6082, Año XXV, 9 de septiembre de 2004, Ref. ° D-178, La Ley 1751/2004.

¹¹⁷ "El título ejecutivo europeo", ed. Colex, Madrid, 205, págs. 47 a 49.

¹¹⁸ Nota al pie de página de A. DE LA OLIVA SANTOS y DIEZ-PICAZO GIMENEZ " Derecho procesal civil ..." pág. 18.

y 31, referentes a notificaciones, competencia judicial, medios de comunicación, lenguas, etc., que serán aplicables a partir del 12 de junio de 2008.

Pero esta autora se plantea si el auto que despacha ejecución en el monitorio podría calificarse como título ejecutivo, “considerándose en consecuencia, como una resolución dictada por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro. A nuestro juicio sí encajaría en dicha noción ya que, de un lado, se le atribuye plenos efectos de cosa juzgada ... y, por otra parte, dicho auto al contener en sí una declaración de condena lleva aparejada ejecución, por lo que sería un título ejecutivo en los términos del art. 517.2.9º LEC Análogas consideraciones se pueden realizar con respecto al auto dictado en la ejecución cambiaria a los efectos del art. 825 LEC, auto que abre la vía ejecutiva”.

En una sociedad del siglo XXI debemos abrir nuestras mentes hacia nuevos caminos en un país que cada vez tiene más relaciones transfronterizas. No hace falta más que ver los vuelos europeos que son considerados como "domésticos" y, en consecuencia, hace que tengamos que reflexionar sobre lo que la sociedad demanda instando a dejar eternas burocracias de lado e insta a la eliminación de fronteras y de formalismos entre los estados miembros de la Unión Europea.

GASCON INCHAUSTI¹¹⁹ se pronuncia abiertamente a favor de su aplicación al procedimiento cambiario. Dice que : “ puede entenderse que son dos las resoluciones respecto de las que cabe expedir certificado de título ejecutivo europeo : o bien **el auto en que se acuerda requerir de pago al deudor (art. 821.2.1ª LEC)**, previa comprobación por el tribunal de la falta de oposición; o bien **el auto por el que se despacha ejecución (art. 825 LEC)**, siempre que la inste el **acreedor** ”. Es de los autores que han estudiado esta materia quizás el que más cuestiones se ha planteado sobre la realidad concreta de los avatares que pueden surgir en el procedimiento cambiario. Considera que el Reglamento europeo también es de aplicación : “ cuando el deudor haya tratado de oponerse al requerimiento de pago, pero sin atenerse a los requerimientos establecidos en la LEC : v.g., cuando presenta la oposición fuera de plazo o sin la intervención de abogado y procurador; lo mismo debería hacerse en el improbable caso de que el deudor no vinculara ninguno de los motivos en que se funda su demanda de oposición con alguna de las causas o motivos de oposición que prevé el art. 67 LCCH, pues entonces el tribunal estaría legitimado para inadmitirla de plano ”. Es decir, refuerza la tesis que argumentamos, en el sentido de admitir la procedencia de la letra de cambio, el cheque y el pagaré incluso cuando el deudor se haya opuesto por los motivos que

¹¹⁹ “ El título ejecutivo Europeo para créditos no impugnados ”, ed. Thomson-Aranzadi, Navarra,

nosotros hemos denominado “ excepciones procesales ”, es decir, las referentes a la falta de jurisdicción y/o competencia del órgano judicial, la falta de capacidad de los litigantes, la falta de representación, la acumulación de acciones y procesos, la falta de litisconsorcio, litispendencia, cosa juzgada, inadecuación de procedimiento, defecto en el modo de proponer la demanda, reclamación previa frente a las Administraciones, el arbitraje o la prejudicialidad civil, dejando fuera del ámbito de su aplicación cuando el demandado se oponga por “ excepciones materiales ”, comprendiendo dentro de las mismas tanto las que calificaremos en su apartado correspondiente como materiales cambiarias como extracambiarias, a cuyos capítulos expresamente nos remitimos. Incluso respecto a éstas últimas, consideración especial entiendo que deberíamos hacer a la pluspetición, pues en este caso, se está reconociendo expresamente por parte del deudor que se debe parte de la cantidad reclamada, frente a la cual no se impugna, de modo que el tribunal podría dictar a instancia del acreedor un auto consintiendo el despacho de la ejecución sobre la cantidad no discutida y que podría dar lugar a un certificado de título ejecutivo europeo.

GASCON INCHAUSTI cree que “ también cabrá aplicar el sistema de homologación del RTEE en el caso - no tan improbable – de que el deudor haya comparecido para solicitar el alzamiento del embargo

preventivo acordado junto con el requerimiento de pago (cfr. Arts. 821.2.2ª y 823 LEC), pero posteriormente no haya formulado su demanda de oposición al juicio cambiario ”. En el mismo caso cree este autor que nos encontraríamos si el deudor presenta escrito de oposición y, citando a las partes a la vista, el deudor no acude a la misma ya que “ el tribunal le tendrá por desistido de la oposición y adoptará las resoluciones previstas en el artículo anterior (en referencia al art. 825 LEC), esto es, despachará ejecución y trabará embargo, si no lo hubiera. Se trata, pues, de un supuesto al que procede aplicar sin especiales dificultades lo establecido en el art. 3.1.c) RTEE, para el cual – como se recordará – cabe hablar de crédito no impugnado “ si el deudor no ha comparecido ni ha sido representado en la vista relativa a dicho crédito después de haber impugnado inicialmente el crédito en el transcurso del procedimiento judicial, siempre que dicho comportamiento equivalga a una aceptación del crédito o de los hechos alegados por el acreedor de acuerdo con la legislación del Estado miembro de origen ”.

Por tanto, no podemos compartir el criterio expuesto por BONACHERA VILLEGAS y SENES MOTILLA por varios motivos. En primer lugar, y partiendo de lo más básico, es que si cogemos cualquier LEC de las que tenemos uno y otro día al lado de nuestro ordenador, al hablar del art. 517 LEC nos hace una remisión expresa a la Disposición Final Décima y en esta se regula como nueva redacción del

art. 66 de la LCCH que " la letra de cambio llevará **aparejada ejecución** a través del juicio cambiario ", y dado que este propio artículo lo utilizábamos como uno de nuestros argumentos para sostener la naturaleza híbrida del proceso cambiario ¿ Por qué no podrá resultar de aplicación el título ejecutivo europeo para la letra de cambio, el cheque y el pagaré ?. ¿ No sería, en consecuencia, este cauce un espaldarazo que serviría para dar aire fresco a éstos que desde hace tanto tiempo se encuentran en el tráfico jurídico como créditos de carácter privilegiado y que sobre todo, la letra de cambio, tan necesitada se halla de encontrar un nuevo rumbo por el que discurrir de ahora en adelante ?.

En segundo lugar, y a mayor abundamiento, cuando el Reglamento se refiere al concepto de " **crédito** " debemos acudir al art. 4.2 donde dice que es " una reclamación referida al pago de un importe determinado de dinero que sea exigible o cuya fecha de exigibilidad se indique en la resolución, transacción judicial o documento público con fuerza ejecutiva ". Es decir, el título ejecutivo europeo requiere y comparte los mismos requisitos que se necesitan también para las letras de cambio, los cheques y los pagarés, es decir, que contengan deudas líquidas, ciertas y vencidas.

En tercer lugar, porque creo que se dejan en el cajón todos aquellos procesos cambiarios en los que se dicta una resolución sin que haya existido oposición por parte del deudor, con lo ya expuesto sobre el

artículo 825 de la LEC, y que recordemos que ya dijimos, constituían la mayoría absoluta de los procedimientos cambiarios que se plantean en nuestros tribunales dado que sólo una pequeña parte de los mismos, entorno al 10%, se formula demanda de oposición.

En consonancia con lo hasta aquí expuesto, entendemos y abogamos por la aplicación del título ejecutivo europeo en los casos de que exista una resolución judicial dimanante de un procedimiento cambiario en el que no haya existido oposición por parte del deudor por entender que se cumplen los requisitos exigidos por el Reglamento 805/2004, del Consejo de Estado de 21 de abril de 2004.

Además entendemos que los autores que defienden la naturaleza ejecutiva del procedimiento y quien suscribe podemos perfectamente propugnar la inclusión de este tipo de procedimientos cambiarios, si bien por ser una materia novedosa y desconocida, habrá que estar atentos a lo que voces mucho más autorizadas que la mía expresen su opinión con respecto a esta materia.

Personalmente, en consecuencia con la postura adoptada en este trabajo, entendemos que sería un cauce adecuado para posicionar dentro de una nueva vía en el marco de las relaciones europeas a unos créditos privilegiados contenidos en la letra de cambio, en un cheque o en un pagaré. Es más, nos atrevemos a dar un paso más allá, y compartimos la tesis seguida por GASCON INCHAUSTI de admitir en

caso de que el motivo de oposición alegado por el deudor sea de las llamadas “ excepciones procesales ”, en el caso de la pluspetición respecto de la parte no discutida por el demandado y, por último, en el caso de presentación de demanda de oposición, por cualquiera que sean los motivos alegados si el demandado incomparece posteriormente y sin justificación alguna al acto de la vista.

III.4.5) Nuestra opinión sobre la naturaleza jurídica del juicio cambiario.

Lo primero que quiero decir, es que todas y cada una de estas tres posturas doctrinales argumentan razones de peso para estar a favor de cada una de estas y, sin embargo frente a todas se puede criticar o esgrimir alguna razón para no decantarnos totalmente por esa postura. Entendemos, por tanto, que se trata de un **proceso de naturaleza híbrida**, conformado por características comunes a las tres posturas anteriormente señaladas.

Así, compartimos con los autores que sostienen **la naturaleza declarativa** del juicio cambiario y **creemos que juegan a favor** los siguientes argumentos :

1) Porque así lo dice la propia LEC en su art. 821 ya que creemos que si hubiera querido agruparlo dentro de los procesos ejecutivos así lo habría regulado en los arts. 517 y ss de la LEC. Si bien no podemos olvidar que el art. 66 LCCH sigue expresamente vigente y declara que la letra de cambio lleva aparejada la ejecución, entendemos que ello por sí mismo no es cierto, que lo que verdaderamente será ejecutivo es el auto de admisión a trámite de la demanda.

2) De existir oposición por parte del deudor, el art. 826 LEC dice que se remitirá a los trámites del juicio verbal, es decir, un juicio claramente declarativo.

3) A mayor abundamiento, el art. 827.3 LEC establece efectos de cosa juzgada a las cuestiones alegadas y debatidas en el juicio cambiario.

4) Creo que el embargo que se ordena en el proceso cambiario es una medida cautelar, propia de un proceso declarativo, porque su finalidad consiste en asegurar un futuro resultado del pleito.

5) La mayoría de las sentencias publicadas desde la entrada en vigor de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, se pronuncian a favor de la naturaleza declarativa del juicio

cambiario, remitiéndonos expresamente a lo ya recogido en dicho apartado.

6) Yo me pregunto, si no se hubiera querido dar un cambio a la naturaleza jurídica del procedimiento ¿ Por qué la transformación y un nuevo nombre para la reclamación de las letras de cambio, cheque y pagarés ?.

Sin embargo, pese a todas estas razones y otras muchas mejor argumentadas por los partidarios de esta postura doctrinal y jurisprudencial, podemos poner las siguientes evidencias en las que a mi juicio se cae o las **críticas frente a la naturaleza declarativa** del proceso cambiario, cuales son que :

- 1) Está regulado dentro del libro IV de la LEC que reúne los procesos especiales y, evidentemente, no es un proceso declarativo ordinario por todas las peculiaridades que conlleva la presentación de un proceso cambiario.
- 2) Sigue existiendo una limitación de los medios de ataque y de defensa de las partes, lo que claramente va en contra de la propia naturaleza del proceso declarativo como tal.
- 3) Necesita de la redacción de dos demandas distintas para el caso de que se produzca la oposición del deudor cambiario, es decir, la demanda inicial del proceso cambiario adjuntando la cambial y una segunda y eventual

demanda de oposición del deudor con inversión del contradictorio.

4) Se habla de un “ proceso declarativo abreviado sumario ” pero si el art. 827.3 LEC nos dice que produce efectos de cosa juzgada las cuestiones alegadas y debatidas en el juicio cambiario, eso repugna a la propia raíz intrínseca de un proceso de carácter sumario, cuya característica principal es que precisamente no produce efectos de cosa juzgada, como pasa en los ejemplos típicos de procesos sumarios como la tutela posesoria. Además de recordar que los procesos sumarios sirven para solventar situaciones de carácter urgente (interdicto de obra nueva, de obra ruinoso, tutela a la posesión, etc.) lo que creemos que no se da en un proceso cambiario cuya finalidad es reclamar una deuda, especialmente protegida y de carácter privilegiado, pero no va a solucionar ninguna cuestión pasajera en el tiempo.

5) Sigue vigente, pues así lo dice expresamente, el art. 66 LCCH que habla de título que lleva aparejada ejecución.

Frente a la tesis que sostiene la **naturaleza monitoria** del juicio cambiario, consideramos que más que hablar de “naturaleza monitoria” nos encontramos que son **procesos paralelos o similares**, y ello lo fundamentamos en los siguientes motivos :

- 1) Están regulados en el mismo Título III, del Libro IV, bajo el epígrafe de “procesos especiales”, dentro del que encontramos el Capítulo I denominado “ del proceso monitorio” y el Capítulo II “ del juicio cambiario ”.
- 2) Tienen en común la protección privilegiada de un crédito documentado (bien por una cambial bien por un albarán, factura, etc.).
- 3) Ante la presentación de la demanda, el deudor puede adoptar iguales posturas ante la misma, pagar, no pagar u oponerse.

Pero, entendemos que existen profundas diferencias entre ambos procedimientos, lo que llevó al legislador a regularlo por separado, como son :

- 1) Para interponer un monitorio no hace falta postulación procesal y sin embargo sí hace falta la firma de letrado y procurador en el cambiario.
- 2) En el monitorio existe un límite cuantitativo por arriba, es decir, no puede sobrepasar la reclamación la cantidad del equivalente a las antiguas 5 millones de pesetas. En el cambiario, se ha eliminado respecto a la legislación anterior la cuantía mínima de las 50.000 antiguas pesetas, y no existe límite en cuanto al total a reclamar.

3) Una vez que se produce la oposición, el monitorio se convierte en un proceso declarativo ordinario, sin límite de medios de ataque y defensa, que irá bien por los trámites del juicio verbal bien por los del procedimiento ordinario, según su cuantía. Sin embargo, en el juicio cambiario sigue habiendo limitación de medios de ataque y defensa, aunque entendemos que cada vez son más las cuestiones que se pueden tratar en una oposición cambiaria, si bien es cierto que no existe libertad total, aunque no estaría mal dada las garantías procesales que conlleva un proceso de este tipo y en virtud de un elemental principio de economía procesal.

Por último, y en relación con la doctrina partidaria de la **naturaleza ejecutiva** del proceso cambiario, **compartimos** los siguientes razonamientos :

1) Evidentemente, no son muchas las discrepancias legislativas entre la regulación del juicio ejecutivo de la LEC 1881 y el juicio cambiario de la LEC del 2000, en cuanto a los presupuestos procesales de las mismas.

2) La vigencia del art. 66 LCCH que expresamente recoge que la letra de cambio llevará aparejada ejecución.

En cuanto a las **objeciones** que debemos oponer a esta postura, señalamos las siguientes :

- 1) Ya en la legislación anterior, el juicio ejecutivo era un proceso autónomo e independiente del juicio ejecutivo.
- 2) No viene recogido como tal dentro del art. 517 LEC que expresamente regula los títulos ejecutivos.
- 3) Sin embargo, la cambial en sí no conlleva aparejada ejecución sino la resolución que se dicta por el Juez sobre la demanda interpuesta por el acreedor.
- 4) Si el deudor se opone, lo hace mediante una demanda de naturaleza declarativa, pues se remite a los trámites del juicio verbal, según el art. 826 LCCH.
- 5) Cabe la posibilidad de que el deudor, al amparo del art. 823 LEC, solicite el alzamiento del embargo trabado en el proceso al negar la autenticidad de la firma o alegar la falta absoluta de representación.

En definitiva, creemos que con la LEC vigente en la mano, el juicio cambiario es un proceso especial, con características compartidas y similares al proceso monitorio, es un **proceso híbrido, de carácter singular** como dice la propia Exposición de Motivos, con características comunes al declarativo, no compartiendo que se trate de un proceso sumario por las razones ya expuestas, en cuanto a la forma, su tramitación y sus consecuencias, porque así lo dice la propia LEC en los artículos 819 y ss, pero, como también dice la Exposición de Motivos

antes referida “ de eficacia estrictamente equivalente al de la legislación derogada ”, que creemos que la LEC de 1881 tenía más características en común con el proceso ejecutivo que con el proceso declarativo y porque, en definitiva, aunque se tiende a abrir las puertas a los motivos de oposición regulados en el art. 67 de la LCCH, siguen siendo éstos los que conforman una lista de causas de oposición de *numerus clausus*, que poco a poco la jurisprudencia va liberalizando a golpe de sentencia.

El gran problema que nos encontramos es que este camino es arduo y lento, y que una vez más lleva a la angustia a los profesionales sobre la dispersidad jurisprudencial existente, y a jugar como niños al “pito, pito” para hacer depender el resultado más o menos exitoso de nuestro pleito según la Sala de la Audiencia en la que se vaya a conocer del asunto.

Abogaríamos por una unificación de doctrina que difícilmente puede darse en la práctica con la ley en la mano al ser cuestiones que raramente llegan al Tribunal Supremo.

IV.- LA OPOSICION CAMBIARIA.

Como ha señalado la Profesora VERGER SANCHEZ¹²⁰ el Derecho Cambiario moderno fundamentalmente no es otra cosa que todo ese sistema de protección jurídica y de garantías del tercer adquirente que se articulan en torno a la circulación del título cambiario. Regula el art. 819 Ley de Enjuiciamiento Civil, primero que regula el juicio cambiario - del que se ocupa nueve artículos en nuestra Ley procesal civil vigente -, los casos en los que procede el juicio cambiario, señalando que : " Sólo **procederá el juicio cambiario si, al incoarlo, se presenta la letra de cambio, cheque o pagaré que reúnan los requisitos** previstos en la Ley Cambiaria y del Cheque". Dada la importancia de que las cambiales reúnan todos los requisitos exigidos por la ley, nos ocuparemos extensamente de ellos más adelante.

Tanto es así, que MAGRO SERVET¹²¹ habla de los presupuestos requeridos por el art. 819 LEC, que son :

“A. Tanto la letra de cambio como el pagaré, dada su condición de título formal y abstracto, impone por su propia

¹²⁰ “La circulación de la letra de cambio” en Estudios sobre la LCCH, Madrid, 1987, cit pág. 450 y ss.

esencia una rigidez de comportamiento que no es posible eludir – STS de 7 de julio de 1988 – y como consecuencia de ello ha sido concebida legalmente con un acusado rigor formalista que se manifiesta no sólo en la estimación de su correspondencia con el modelo predeterminado por el legislador, sino también en la medida en que el nacimiento de las obligaciones cambiarias sólo pueden tener lugar si son respetadas las formalidades previstas.

B. Desde el punto de vista procesal, el juicio ejecutivo implica un importante privilegio para el acreedor en cuanto que permite que se embarguen bienes del deudor inaudita parte, sin más requisito que la presentación del título ejecutivo (art. 821 LEC), por lo que hay que concluir que la exigencia del cumplimiento de todos los requisitos legalmente exigidos para que la letra de cambio o el pagaré produzcan tal efecto ha de ser estricta”.

El carácter transmisible de la letra cambiaria se reforzó con la regulación de la Ley Cambiaria y del Cheque frente a la antigua regulación del Código de Comercio. En cuanto a la **competencia territorial**¹²² para la tramitación y resolución del juicio cambiario, según

¹²¹ “Análisis de la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales sobre el Juicio cambiario”, Diario La Ley nº 6304, 27 de julio de 2005, ref. D-188, pág. 4.

se regula en el art. 820 LEC, corresponde al **Juzgado de Primera Instancia del domicilio del demandado**. Añade, además, dicho artículo que " Si el tenedor del título demanda a varios deudores cuya obligación surge del mismo título, será competente el domicilio de cualquiera de ellos¹²³, quienes podrán comparecer en juicio mediante representación independiente ".

Es decir, en el caso de que nos encontremos que tenemos que demandar a una pluralidad de demandados se estará a la teoría general en esta materia. Así, en este sentido, el reciente Auto del Tribunal Supremo, Secc. 1ª, de 17 de noviembre de 2006, (JUR 2006\276277), sostiene que :

¹²² Según el reciente Auto del Tribunal Supremo, Secc. 1ª., de 23 de mayo de 2006 (RJ 2006\3050), señala que : " El art. 60.1 de la LEC establece que cuando la decisión de inhibición de un tribunal por falta de competencia territorial se hubiera adoptado en virtud de declinatoria o con audiencia de todas las partes, el Tribunal al que se remitieren las actuaciones estará a lo decidido y no podrá declarar de oficio su falta de competencia territorial, precepto que resulta de aplicación al juicio cambiario (ATS 21 de abril de 2004 (RJ 2004, 3452) y ATS 12 de septiembre de 2005 (RJ 2005, 7052), en relación con la regla de competencia establecida por el art. 820. En el presente caso, no existe duda sobre la improcedencia de su aplicación, dado que el Juzgado de Primera Instancia número 19 de Zaragoza, ante el que se presentó la demanda de juicio cambiario, se ha declarado incompetente sin que medie la presentación de declinatoria en forma, oyendo únicamente al demandante y al Ministerio Fiscal.

Tampoco resulta aplicable el art. 411 LEC, ya que de las actuaciones no resulta indicio alguno de alteración del domicilio una vez iniciado el procedimiento, y, por el contrario, si existen datos en las actuaciones que permiten determinar que el domicilio de la entidad demandada se encontraba en Madrid en el momento de presentación de la demanda.

En consecuencia, la cuestión debe resolverse aplicando la regla que atribuye la competencia territorial para la tramitación y resolución del juicio cambiario, según expresa el art. 820 LEC, al Juez de Primera Instancia del domicilio del demandado, sin que sea un obstáculo a dicha consecuencia el hecho de que el Juzgado que conoció inicialmente el procedimiento hubiera admitido a trámite la demanda, ya que, según jurisprudencia reiterada de esta Sala, en estos casos de fuero territorial imperativo es preciso darle un carácter semejante al dispensado a la competencia objetiva, ya que sus normas específicas carecen del carácter dispositivo que, tienen, en general, las normas sobre competencia territorial, y que cuando el domicilio que consta en la demanda no se corresponde con el actual que ha quedado acreditado por hechos de conocimiento posterior debe aplicarse, analógicamente, la regla prevenida por el art. 48 de la LEC para la falta de competencia objetiva (ATS de 17 de febrero de 2005 y ATS de 14 de marzo de 2005 (RJ 2005, 3871).

¹²³ En este mismo sentido, el art. 57 II LCCH que establece la solidaridad de los obligados cambiarios, permitiendo al tenedor del título proceder contra estas personas individual o conjuntamente.

“ Se trata de un supuesto de demandados plurales y para resolver la cuestión ha de tenerse en cuenta el artículo 53 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, regla segunda del número primero, según el cual cuando hubiese varios demandados y pudieran corresponder la competencia territorial a los jueces de más de un lugar, la demanda podrá presentarse ante cualquiera de ellos, a elección del demandante, criterio mantenido en el artículo 820 para el juicio cambiario (Autos de 16 y 30 de marzo de 2006) ”.

En consecuencia, entendemos que es importante determinar cuál es el verdadero domicilio del demandado, tema sobre el cual nos hemos topado con discrepancias entre las posturas adoptadas por los distintos autores, pudiendo entenderse por tal bien el consignado en el título cambiario¹²⁴ o bien su domicilio real y efectivo¹²⁵ en el momento de presentación de la demanda. No obstante, consideramos esta última postura más adecuada en relación con la sintonía general del fuero competente del domicilio del demandado que se considera que es el efectivo en el momento de presentación de cualquier tipo de demanda en detrimento del domicilio consignado en el título cambiario.

¹²⁴ Postura seguida por CORTES DOMINGUEZ, en su obra “ La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, T. V, ed. Tecnos, Madrid, 2000, pág. 45 al afirmar que en el proceso cambiario “la competencia es del Juzgado de 1ª Instancia del domicilio del demandado, según título,”.

¹²⁵ Partidario del domicilio real es RODRIGUEZ MERINO, “Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, T. IV, ed. Lex Nova, Valladolid, 2000, pág. 4489.

Y, como base de la postura que sostenemos, ponemos como ejemplo, el AAP Tarragona, de 13 de diciembre de 2004, (La Ley Juris 1903472/2004), del que podemos extraer varias consecuencias ya que, puede apreciarse de oficio la falta de competencia sólo inmediatamente después de presentada la demanda, art. 58 LEC, por lo que las alteraciones que una vez iniciado el proceso se produzcan en cuanto al domicilio de las partes, la situación litigiosa y el objeto del juicio, no modificarán la jurisdicción y competencia que se determinarán según lo que se acredite en el momento inicial de la litispendencia. Es decir, existe en el juicio cambiario la perpetuatio iurisdictionis en el sentido de que el **domicilio inicial** que, como ya expusimos, consideramos que tiene que ser **el real y efectivo**, es el que servirá para atribuir la competencia territorial de la causa. Otro Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, de fecha 12 de abril de 2004, atendiendo al principio perpetuatio iurisdictionis, señala que una vez investido de competencia y jurisdicción el órgano jurisdiccional ante el que se presenta la demanda cambiaria, las alteraciones que puedan producirse en los domicilios de las partes no pueden modificar esa jurisdicción y competencia judicial.

El ATS, Secc, 1ª, de 26 de junio de 2006 (JUR 2006\191087), matiza que el :

“ domicilio del demandado que puede ser distinto del domicilio efectivo que ha de tenerse en cuenta a efectos de

emplazamiento y citación (auto del TS de 7 de octubre de 2003 (JUR 2003, 231025) cuyo tratamiento procesal se asemeja al dispensado a la competencia objetiva entre otros extremos en cuanto que el examen de oficio de la competencia territorial ha de tener lugar inmediatamente después de ser presentada la demanda, circunstancia que no obsta para que si hechos de conocimiento posterior advierten que el Tribunal que conoce del asunto carece de competencia territorial deba ser aplicada analógicamente lo dispuesto en el art. 48 LEC¹²⁶ (ATS de 25 de noviembre de 2002 (JUR 2002, 266397) ATS 2/2/2004 (JUR 2004, 32268) ”.

En el caso de que el demandado sea una persona jurídica su domicilio será el domicilio social designado en el Registro Mercantil. Así lo dice el ATS, Secc, 1ª, de 13 de julio de 2006 (JUR 2006\239278), según el cual :

“ El art. 820 LEC 2000 señala imperativamente la competencia para el juicio cambiario : el Juzgado de Primera Instancia del domicilio del demandado. Si este es persona jurídica, como una sociedad de responsabilidad limitada, su domicilio será el que conste en su inscripción en el Registro Mercantil”.

¹²⁶ Este artículo versa sobre la apreciación de oficio de la falta de competencia objetiva.

Sobre lo que no existen dudas, es que quedan expresamente **excluidas las normas aplicables sobre sumisión expresa y tácita** contenidas en la Secc. 2ª del Capítulo II, Título II del Libro I.

Sobre el tema de la sumisión, es muy didáctico el artículo publicado por PELAEZ DEL ROSAL¹²⁷ sobre que " la regulación de las sumisiones - particularmente la expresa - en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de cara al siglo XXI, al haberse hecho tan sólo modificaciones accesorias arrastra la rémora de su vetusta, aunque tradicional, indumentaria. La propia denominación resulta ya obsoleta, y poco en consonancia con la altura de los tiempos, por cuanto entraña una indefendible subordinación de los litigantes al juez. La vieja escuela reclamó para el proceso el " retorno al juicio ". La nueva debería reclamar el regreso a la modernidad ... y siendo la normativa sobre la competencia territorial uno de los barómetros más sensibles que revelan el equilibrio de fuerzas entre el juez y las partes, habría que colocar en primer lugar a los fueros exclusivos, y, a continuación los especiales, por razones jurídico procesales, comenzando por los electivos, dispositivos o facultativos ".

¹²⁷ "La sumisión expresa ¿ figura anacrónica ?", Revista Jurídica de Catalunya, Barcelona, 2001, núm. 4, del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona y Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña, pág. 86.

El juicio cambiario comenzará por **demanda sucinta**¹²⁸ a la que **se acompañará el título cambiario** - art. 821 LEC -. Sólo la puesta en marcha del procedimiento cambiario supone importantes consecuencias pues aunque el deudor cambiario atienda el requerimiento de pago, " se procederá como dispone el art. 583¹²⁹, pero **las costas serán de cargo del deudor** ", según regula el art. 822 LEC. Como observamos, no deja abierta la posibilidad de no imposición de costas cuando " justifique que, por causa que no le sea imputable, no pudo efectuar el pago" como permite el art. 583 LEC para la ejecución dineraria. El tipo privilegiado del procedimiento cambiario hace que una vez iniciado el procedimiento el deudor acarree con todas las consecuencias inherentes al mismo. Recuerdo un caso¹³⁰ que viví en el despacho en el que se habían firmado unas letras de cambio entre cuñados para la realización de unas obras de acondicionamiento de local, que como suele ser frecuente en estos casos, había " diferencias de interpretación " en cuanto a la ejecución de las mismas ya que quienes

¹²⁸ Por demanda "sucinta" se entiende la prevista en el art. 437 LEC para el juicio verbal, según consta en las leyes procesales civiles de uso diario, como puede ser la "Ley de Enjuiciamiento Civil", CORDON MORENO, ed. Thomson Aranzadi, 10ª edición, actualizada a septiembre de 2005, pág. 270, sobre el que profundizaremos más adelante cuando analicemos la naturaleza jurídica del procedimiento cambiario.

¹²⁹ El art. 583 LEC encuadrado dentro del Título de la Ejecución Dineraria, trata del " Pago por el ejecutado. Costas.

2. si el ejecutado pagase en el acto del requerimiento o antes del despacho de ejecución, se pondrá la suma de dinero correspondiente a disposición del ejecutante, se entregará al ejecutado justificante del pago realizado y, en su caso, se dará por terminada la ejecución.
3. Aunque pague el deudor en el acto del requerimiento, serán de su cargo todas las costas causadas, salvo, que justifique que, por causa que no le sea imputable, no pudo efectuar el pago antes de que el acreedor promoviera la ejecución ".

debían realizar la obra no lo hicieron con la celeridad que hubiera sido necesaria pues estaba previsto abrirse allí un negocio a la mayor brevedad posible. Sin embargo, en la confianza de que eran familiares se tomaban la libertad de realizar otras obras sin haber finalizado la anterior. La cuestión es que mis clientes, los deudores, pidieron "el favor" a sus cuñados de que les esperasen unos días en el cobro de las citadas cambiales. Y doy fe de que menos de una semana fueron los que se retrasaron en pagarles. Pero los tenedores de las letras no quisieron esperar y metieron el procedimiento cambiario en los Juzgados de Oviedo. Nada pudimos hacer frente a la imposición de costas, pero aquello me llevó a pensar en que hay de la ética profesional y si es leal o no proceder de tal manera a fin de cobrar unas costas en un procedimiento en esas circunstancias concretas.

El art. 583 LEC, al que se remite el art. 822 LEC, permite la imposición de costas al deudor que pagó antes del requerimiento, pero después de haber sido admitida a trámite la demanda. Esta postura entendemos que es sobre todo plausible, en el caso de que existan requerimientos extrajudiciales de pago, que acreditan que el deudor pudo pagar y no lo hizo hasta que fue demandado, tal como corrobora el AAP Madrid, de 23 de diciembre de 2003, (La Ley Juris 1617996/2003).

¹³⁰ Me van a permitir guardarme el número de autos de este procedimiento a fin de entrar con cualquier conflicto de intereses entre mi deber de abogado y como autora de esta modesta tesis.

Esta misma remisión que el art. 583 realiza al 822, ambos de la LEC, hace que rija la regla general de **imposición de costas al deudor en caso de allanamiento**.

Otra conclusión importante, a la luz del actual art. 821 LEC, es que el Juez de Primera Instancia no tiene por qué hacer un análisis exhaustivo del título que se adjunta a la demanda del juicio cambiario ya que respecto de esas cuestiones pueden ser objeto de diversas excepciones alegables por la parte demandada. Y ello es así, porque según se dice en la SAP Madrid de 14 de octubre de 2003 (La Ley Juris 1528819/2003), :

“ si el Juzgado tuviera que llevar un análisis del título hasta los extremos pretendidos por el apelante, carecerían de sentido las excepciones que se pueden alegar para oponerse a la ejecución... ”.

Tampoco es misión del juez en cualquier procedimiento declarativo el ocuparse en el trámite de admisión de la demanda de examinar con profundidad todas y cada una de aquellas cuestiones que pueden ser objeto de excepciones por la contraparte.

A tenor de la disposición 823 LEC, puede practicarse el **embargo en el domicilio** que consta en el título ejecutivo aunque no se encontrase el ejecutado, pero sin perjuicio de intentar un nuevo requerimiento por la vía del art. 821 LEC para que el deudor pague (art.

822) o se oponga (art. 824 LEC). En consonancia con lo ya expuesto sobre el domicilio a efectos de fijar la competencia, que defendimos que debe tratarse del real aunque no coincida con el designado en la cambial, consecuentemente creemos que el embargo debe efectuarse en el domicilio real del ejecutado.

Establece el art. 824 LEC que **la oposición** se iniciará a través de un escrito que adoptará la forma de **demanda**¹³¹,¹³², convirtiéndose, por tanto, el deudor en demandante y el acreedor en demandado, con la carga que deberá soportar el deudor de probar los motivos de oposición que alegue a tenor del art. 217 LEC.

Especial referencia debemos hacer en cuanto a la **existencia de varios codemandados**, ¿ cuál es la tramitación correcta en el caso de que uno de los codemandados se oponga y el otro codemandado no se oponga ?. Entendemos que se puede despachar ejecución contra un codemandado por auto y seguir este procedimiento únicamente con respecto al otro codemandado, o una segunda vía plausible sería citar a los dos eventuales deudores a la celebración de la vista para la sustanciación de la oposición cambiaria, mantenida por uno de ellos.

¹³¹ La mayoría de los autores apuntan a que la demanda debe seguir lo prescrito por el art. 399 LEC, es decir, la demanda del juicio ordinario, a pesar de que la sustanciación de la oposición se hará con arreglo a los trámites del juicio verbal. Así, MONTERO AROCA, "El juicio cambiario", ed. Tirant lo Blanch, pág. 793, OLIVER LOPEZ, "El proceso civil", ed. Tirant lo Blanch, pág. 682 o SOLAZ SOLAZ, "Ejecución Judicial de Títulos extrajudiciales. Juicio Cambiario y Monitorio", ed. Consejo General del Poder Judicial, pág. 327.

¹³² Opinión contraria a la anterior y minoritaria es la de BONET NAVARRO, "Juicio Cambiario y oposición del deudor, pág. 343 y ss.

Para ello, nos basamos en la argumentación de la SAP de Cuenca, Secc.1ª, de 18 de febrero de 2004, en la que se explicaba, fundamento jurídico tercero, que la :

“ Ley de Enjuiciamiento Civil no ha previsto expresamente cómo debe actuarse en el juicio cambiario en aquellos supuestos en los que siendo demandados varios deudores, uno de ellos interpone demanda de oposición y el otro, en cambio, deja transcurrir el plazo legalmente previsto para ello, cual ocurrió en el supuesto de autos con respecto a la mercantil Zerimar Construcciones, S.A. Este Tribunal señalaba que la juzgadora de instancia pudo entonces, bien haber despachado ejecución contra la entidad Zerimar Construcciones, S.A. (por auto) y seguir este procedimiento únicamente con respecto a Miro Fruits, S.L.; o bien haber citado a los dos eventuales deudores a la celebración de la vista para la sustanciación de la oposición cambiaria, mantenida por uno de ellos. Lo que nos parecía incorrecto era, como se hizo, tener como parte a la entidad Zerimar Construcciones, S.A., -teniéndola por confesa y dictando sentencia condenatoria respecto a ella -, sin citarla, empero, para el acto del juicio. Y ello nos parecía incorrecto no solo porque se la impidiera, al no ser citada, la eventual personación en el procedimiento, con posibilidad, incluso, del alzarse contra la sentencia recaída

entonces en primera instancia, sino también porque la codemandada no podía de ese modo ni solicitar el interrogatorio, como parte, del representante legal de Zerimar, ni tampoco proponerlo como testigo, al haber sido tenido como parte en el procedimiento, lo que limitaba indebidamente sus posibilidades defensivas en materia probatoria. Por esas razones, acordamos entonces la nulidad del procedimiento. Ambos defectos han quedado subsanados en el acto del juicio nuevamente celebrado, donde Zerimar estuvo presente en el mismo y pudo, como ha hecho, alzarse contra la sentencia recurrida y donde, la representación procesal de Miro Fruits pudo, y efectivamente lo hizo, proponer como prueba el interrogatorio del representante legal de la codemandada”.

Los **efectos de la falta de oposición** están regulados en el art. 825 LEC, y es que " en el plazo establecido, **se despachará ejecución** por las cantidades reclamadas y se trará embargo si no se hubiera podido practicar o, conforme a lo previsto en el art. 823 (referente al alzamiento del embargo), hubiese sido alzado ". Es decir, no hay que presentar demanda de ejecución para aplicar el art. 825 LEC cuando no se presenta demanda de oposición al entenderse incluida la petición ejecutoria en la propia demanda del juicio cambiario. En este sentido, el AAP Huelva, de fecha 27 de marzo de 2003, (La Ley Juris 1396332/2003), declara :

“ que ya la propia demanda de juicio cambiario lleva implícita la solicitud de que se abra la ejecución y se proceda al apremio sobre el patrimonio del deudor, en el caso de que éste no se oponga a lo interesado ”.

Por tanto, no es exigible, que se presente demanda ejecutiva o un escrito de la parte para que impulse el proceso, sino que el despacho de ejecución debe recaer inmediatamente después de constatarse que transcurre el plazo concedido al demandado sin que presente oposición a la petición del actor.

Llegados a este punto, debemos preguntarnos si **cabe ampliar el despacho de ejecución a las letras vencidas con posterioridad**. Entendemos con MAGRO SERVET¹³³ que sí es posible, en aplicación del art. 825 LEC en cuanto al despacho de ejecución y remisión a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la ejecución de sentencias y resoluciones judiciales, en concreto al art. 578 LEC, según el cual “ si despachada ejecución por deuda de una cantidad líquida venciera algún plazo de la misma obligación en cuya virtud se procede o la obligación en su totalidad, se entenderá ampliada la ejecución ...”. Es una pena esta omisión legislativa dentro del articulado que regula el juicio cambiario cuando ya en el art. 1456 de la LEC de 1881 venía contemplada la posibilidad de que a petición del actor

pudiera ampliarse el objeto mediante la pretensión en el importe del título que venciera durante el juicio y antes de pronunciar la sentencia de remate. En conclusión, entendemos que puede ampliarse el despacho de ejecución de las letras vencidas con posterioridad al despacho de ejecución durante la tramitación del procedimiento y antes de que se dicte sentencia sobre las mismas.

El art. 826 LEC señala que " Presentado por el deudor **escrito de oposición, se dará traslado de él al acreedor con citación para la vista** conforme a lo dispuesto en el apartado primero del art. 440 para los **juicios verbales**"¹³⁴ ¹³⁵. Los autores, como GIMENO SENDRA, consideran el juicio cambiario actual como una evolución racional del juicio ejecutivo de la LEC de 1881¹³⁶ y " la experiencia constatada es que la práctica habitual ha sido la incomparecencia del demandado (según el Libro Blanco de la Justicia, el 38'6% de los procesos son en rebeldía; y, sobre todo, el 90% de los ejecutivos eran sin oposición), aunque en algunos casos el demandado veía estimada su oposición ".

¹³³ "Análisis de la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales sobre el juicio cambiario", Diario La Ley nº 6304, de 27 de julio de 2005, Ref. D-188, pág. 23.

¹³⁴ SAP Barcelona (Secc. 16ª), de 28 de abril de 2005, La Ley Juris 1988174/2005.

¹³⁵ SAP Girona (Secc. 2ª), de 22 de septiembre de 2003, La Ley, 2003, JU0001510646 " el único juicio que aquí se ventila es el juicio cambiario, recogiendo que se practicará una vista que se atendrá a las normas que para las mismas se establecen para los juicios verbales, a las que remite. No debe en modo alguno incoarse un procedimiento verbal distinto. El juicio que se sigue es única y exclusivamente el cambiario, el cual tiene una regulación propia, y para el que se establece una específica norma en cuanto a la eficacia de la sentencia que se dicte en el mismo ".

¹³⁶ "Proceso Civil Práctico" dirigido por GIMENO SENDRA, Tomo IX, ed. La Ley, pág. 6-276.

Estas cifras nos alientan a realizar un estudio pormenorizado de los motivos de oposición regulados en el procedimiento cambiario así como el análisis necesario de los mismos para intentar encauzarlos adecuadamente en la oposición que el deudor demandado puede eventualmente presentar, a fin de que lo haga con éxito, pues vemos que no es tarea fácil en la práctica judicial el hacer prosperar una oposición cambiaria. Pocos son los que se embarcan en ella por miedo a las costas pero interesante son los derroteros por los que discurren, siendo juicios realmente emocionantes.

Tal como señala la SAP de Córdoba de 6 de febrero de 2003 :

“ la oposición deberá formalizarse en la forma de demanda ordinaria, al no prevenirse que lo sea en forma sucinta, y al presentarse escrito en el que no concurrían las formalidades de la demanda regulada en el art. 399 de la LEC, no se considera procedente su formulación ”.

Contrariamente al supuesto de finalización sin oposición – que lo hace por un auto -, la resolución que resuelve la oposición tiene forma de **sentencia** que deberá dictarse en el plazo de 10 días desde la finalización de la vista.

Una innovación que introduce la Ley 1/2000 es la **supresión** de la posible declaración de **rebeldía** existente en el anterior

juicio ejecutivo cambiario. MONTERO AROCA¹³⁷ afirma que la regulación de la declaración de rebeldía en el juicio ejecutivo respondía a un error histórico originado por el legislador de 1881, que se concretaba en confundir la expresión “acusar en rebeldía” con “declaración de rebeldía”.

El art. 827 LEC no hace mención alguna a las costas, aplicándose la regulación general prevista en los arts. 394 a 398 LEC¹³⁸. En consecuencia, si se estima la demanda de oposición al juicio cambiario y se han rechazado todas las pretensión del acreedor cambiario, habrán de imponérsele las costas de la primera instancia, al amparo del art. 394.1 LEC. Dado que no hay una remisión expresa en los artículos que regulan el procedimiento cambiario a los artículos de las costas, hay quienes promulgan la no imposición de las costas ya que, según ellos, el art. 394 y siguientes de la LEC se refieren sólo a los juicios declarativos. No creo que ésta sea una postura correcta por varias razones. En primer lugar, porque en contra a esta postura, se ha alzado la propia jurisprudencia, como en la SAP Cáceres, de 30 de octubre de 2003. En segundo lugar, y a mayor abundamiento, entendemos que al

¹³⁷ “La naturaleza jurídica del juicio ejecutivo”, en “Ensayos de Derecho Procesal”, ed. Bosch, Barcelona, 1996, pág. 372.

¹³⁸ Son principalmente de aplicación los casos de estimación parcial y el límite general de la tercera parte de la cuantía del proceso. No se contemplan “casos dudosos” que contemplen la no imposición de costas, al regular expresamente el art. 822 que incluso aunque el deudor cambiario atienda el requerimiento de pago y no se oponga, las costas serán de cargo del deudor.

remitirse la oposición a los trámites del juicio verbal en el art. 826 LEC, que sí es un procedimiento declarativo, quedaría solventada esta cuestión, en la que sí procedería la imposición de las costas, según las reglas ordinarias de las mismas.

Dice, además, el párrafo segundo del art. 826 LEC, que " la vista se celebrará del modo establecido en el art. 443. Si no compareciere el deudor, el tribunal le tendrá por desistido de la oposición y adoptará las resoluciones previstas en el artículo anterior. Si no compareciere el acreedor, el tribunal resolverá sin oírle sobre la oposición¹³⁹ ". Aun en este caso de incomparecencia del demandante, entendemos que sigue rigiendo el principio general de carga de la prueba y de valoración de la prueba practicada en juicio.

En cuanto a la remisión a los trámites del juicio verbal existen discrepancias en cuanto a si cabe o no fase de conclusiones en la oposición al juicio cambiario. Creemos que no se trata de un trámite esencial y, por tanto, en caso de no producirse, no acarrearía indefensión a la parte, ya que como argumenta la SAP Asturias, Secc. 5ª, de 19 de enero de 2005 (La Ley Juris 10808/2005) :

" El procedimiento en que nos encontramos es el juicio cambiario, al que se refieren los artículos 819 a 827 LEC, contemplando la vista el 826 por remisión al 443, que regula la

vista en el juicio verbal, no al artículo 185.3 que cita como infringido el apelante. Del examen de la cinta de vídeo y acta de la vista resulta que la vista se celebró cumpliendo todos los trámites que el artículo 443 LEC contempla, constando en el acta, después de la firma de todos los asistentes, por lo tanto concluida la misma, la manifestación del letrado hoy apelante de que debió haberse dado el trámite de conclusiones establecido en el art. 185.4 LEC. El art. 443, a que se remite el 826, es la norma especial que regula la vista en el juicio verbal y no contempla, al contrario que el artículo 433.2 para el juicio ordinario dicho trámite de conclusiones. La doctrina se ha planteado la cuestión de si es aplicable el artículo 185.4 al juicio verbal, llegando a soluciones opuestas; en la práctica forense tampoco hay una respuesta unánime sobre la aplicación de dicha norma general al juicio verbal. Esta disparidad de criterios pone de relieve que el trámite omitido no puede considerarse como norma esencial del juicio cambiario, y ya la STS de 30 de mayo de 1992 declaró que no se causa indefensión cuando el pleito está perfectamente definido en su proyección de postulación y oposición".

Una vez más en esta cuestión entendemos que se estará al uso forense de cada juzgado.

¹³⁹ SAP Girona de 3 de marzo de 2003.

Dice el párrafo 3 del art. 827¹⁴⁰ que “ La sentencia firme dictada en juicio cambiario producirá **efectos de cosa juzgada, respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas**, pudiéndose plantear las cuestiones restantes en el juicio correspondiente “. La cosa juzgada, como cuestión procesal que es, puede ser estimada de oficio siempre y cuando concurren los requisitos de identidad subjetiva, objetiva y causal, que tuvo gran trascendencia con la LEC de 1881 y que entendemos sigue teniendo con la vigente Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil¹⁴¹. No obstante, en cuanto al tema de la cosa juzgada, lo trataremos en el apartado correspondiente, más adelante en este trabajo, en cuanto a su consideración como excepción de carácter procesal.

¹⁴⁰ La SAP Pontevedra, Secc. 3ª, de 29 de junio de 2006, (AC 2006\1431), “ No nos parece correcta la cita del art. 827.3 de la LEC que en ocasiones se hace para hacer valer la sumariedad del juicio cambiario y excluir la excepción (se refiere a la exceptio non rite adimpleti contractus) de que tratamos; lo único que el precepto no advierte es que la sentencia que en el mismo se dicte producirá efectos de cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas; pues bien, la lectura del art. 67.1 de la LCCH nos dice que unas de las cuestiones que pueden tratarse y resolverse en el juicio cambiario y con efecto de cosa juzgada, por consiguiente, son las que se basan en las relaciones personales entre deudor cambiario y tenedor de la letra, espacio de discusión en el que, según del mismo precepto se desprende, no hay límite”.

V.- LOS SUJETOS DEL JUICIO CAMBIARIO.

A efectos de encuadrar el tema principal objeto de la presente tesis, hemos creído conveniente detenernos a estudiar quiénes pueden ostentar la legitimación activa y pasiva en el procedimiento cambiario ya que son varias las figuras que pueden participar en la litis en función del papel que hayan jugado en el tráfico mercantil de la letra de cambio, el cheque y el pagaré. Estos documentos llevan incorporados un derecho de crédito, transmitiéndose este derecho cada vez que circula una letra de cambio, un cheque o un pagaré y que, como dice BROSETA¹⁴², cada poseedor que adquiere el título por transmisión adquiere ex novo el derecho incorporado al título.

Es importante el estudio de los sujetos en la relación cambiaria porque, como recoge la dicción de la SAP Madrid, (Secc. 25ª), de 14 de febrero de 2006 (AC 2006\326), en su fundamento de derecho segundo :

" la configuración de la relación jurídico procesal entre tomador o beneficiario - acreedor cambiario - y firmante del

¹⁴¹ Ver STS de 13 de marzo de 200 (RJ 2014).

¹⁴² "Manual de derecho mercantil", ed. Tecnos, Madrid, 1994, 10ª ed., pág. 624.

pagaré - deudor u obligado cambiario - permite, conforme a lo prevenido en el reseñado art. 67 de la Cambiaria, la introducción de excepciones derivadas del contrato causal subyacente que dio origen al libramiento del título valor ".

Por tanto, procedemos a analizar la legitimación de los sujetos en el procedimiento cambiario, tanto desde el punto de vista de quién o quiénes puede ostentar la legitimación activa como quién o quiénes pueden ser demandados en este tipo de procedimiento.

V.1) LEGITIMACION ACTIVA.

Ostentan la legitimación activa, o podemos agrupar bajo la denominación de " ejecutante ", con base en la propia Ley 19/1985 Cambiaria y del Cheque, en su redacción vigente, tanto al librador, al tomador y al endosatario, derivando su condición de la propia letra de cambio. Sin embargo, puede que esta condición aparezca modificada por los diversos modos de transmitir la propiedad, tanto inter vivos como mortis causa, lo que hará variar la persona que pueda acudir a reclamar lo que a su derecho convenga al procedimiento cambiario, como asimismo pueden ostentarla el cesionario, el heredero del acreedor, los acreedores subrogados o los terceros intervinientes.

Pero, ¿ quiénes de entre todos ellos podrán acudir al procedimiento ?. ¿ Habrá un orden para hacerlo ?. La respuesta es sencilla : será **el poseedor del título** quien podrá exigir el crédito incorporado al mismo y, como sostiene URÍA¹⁴³ “ toda esta materia de la legitimación está dominada por el dogma de la **apariencia jurídica**. La posesión del título engendra apariencia de titularidad del derecho ... ” y, por tanto, capacidad para reclamarlo judicialmente.

Esta idea queda perfectamente recogida en la más moderna jurisprudencia menor sobre el juicio cambiario. Así, la SAP de Las Palmas, Secc. 5ª, de 14 de enero de 2004, (JUR 2004\69219), dice que :

“El motivo no merece favorable acogida y ello porque, con respecto a la primera de las excepciones, planteada erróneamente por el recurrente, es clara la legitimación activa de la entidad actora pues, precisamente, de los propios efectos se desprende su condición de acreedora/tomadora, que es la persona a la que debe hacerse el pago o a cuya orden se haya de efectuar -«ex» artículo 94.5 LCCH (Vid. Folios 10 y 11), siendo indiscutible la legitimación del acreedor - tenedor del pagaré para ejercitar la acción cambiaria a fin de obtener el pago de lo debido, lo que, sin mayor argumentación, lleva al rechazo de esta excepción. La segunda de las excepciones planteadas por el recurrente, nulidad de los títulos, corre igual suerte desestimatoria que la anterior, pues a la vista de los efectos cambiarios en cuestión es más que evidente su validez, concurriendo los presupuestos esenciales previstos en el artículo 94 y siguientes de la LCCH, sin que la ausencia de antefirma en los mismos, como parece entender la recurrente, pueda suponer, por sí misma, causa de nulidad del título, todo lo que, en su caso, podría configurar una falta de representación cambiaria, lo que precisaría para su apreciación de un análisis del fondo del asunto, pero, incluso en esta hipótesis, no cabría hablar de nulidad del efecto pues, se reitera, concurren, en este caso, los requisitos esenciales que, respecto a la validez de los mismos,

¹⁴³ “ Derecho Mercantil”, ed. Marcial Pons, Madrid, 1993, 20ª ed., pág. 842.

exige la normativa de referencia. Por último, la tercera de las excepciones también se rechaza por cuanto, como la misma recurrente reconoce, la firma obrante en los pagarés de referencia ha sido expresamente reconocida por el propio firmante de los mismos, D. José Manuel, lo que, necesariamente, excluye la alegación de falsedad de las rúbricas que obran en los títulos litigiosos y, en consecuencia, reconduce la cuestión controvertida al estudio de la ausencia de representación cambiaria alegada, como cuestión de fondo, por el demandado opositor.

Sin embargo, debemos avanzar un paso adelante en nuestro estudio ya que, no sólo los mercantilistas sino también los procesalistas afirman que, no basta la simple posesión del título para el ejercicio del derecho incorporado al documento ya que cabe la emisión de diferentes clases de títulos como son los nominativos, a la orden o al portador.

Dado los diferentes caracteres de cada una de estas figuras pasamos a analizar una por una cada una de ellas.

V.1) a.- El librador.

El librador es la persona que **emite la letra de cambio** frente al librado que es el obligado a pagarla. En concreto dice el art. 1 de la LCCH que al librador pertenece **la firma del que emite** la letra. Pero el problema que nos encontramos, ya desde la legislación anterior, es si basta con probar la simple tenencia o no de la letra de cambio.

Como ya se planteaba GOMEZ DE LIAÑO¹⁴⁴ si según el art. 19 de la LCCH el tenedor es el portador legítimo de la misma cuando justifique su derecho referido a los sucesivos endosos “ ¿ será por ello preciso que al librador se le considere legítimo por la simple posesión, como se venía entendiendo anteriormente por algunos tribunales, o si por el contrario es preciso acreditar el rescate legítimo ? ”, llegando este autor a la conclusión de que partiendo de la autonomía del título y su abstracción, para que el librador pueda ser ejecutante “ **ha de justificar su posesión**, por endosos a su favor, o cualquier otro concepto que le atribuya la calidad de poseedor legítimo como el estar girada a la propia orden ”.

En este sentido hemos comprobado que se decanta la jurisprudencia más reciente concluyendo sobre la necesidad de justificar la posesión del título cambiario; así, encontramos esta idea recogida en la SAP Toledo, Secc. 2ª, de 27 de octubre de 2005, (AC 2005\2139), según la cual :

“SEGUNDO Que se impugna la legitimación activa. La legitimación activa para ejercitar la acción cambiaria ejecutiva la da el art. 94 de la LCCH conforme a lo prevenido en los arts. 19 LCCH, 49 LCCH, y 50 LCCH, a los que se remite el art. 96 LCCH, está legitimado para reclamar el pago de un pagaré todo tenedor cuya condición resulte justificada por el título mismo, bien por su condición de beneficiario, bien por una cadena interrumpida de endosos, por lo que la segunda de las excepciones que establece el art. 67 LCCH ha de ser entendida exclusivamente en función de tal mecanismo legitimador.

¹⁴⁴ “Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo”, ed. Forum, Oviedo, 1993, 3ª ed., pág. 48 y ss.

En el presente caso, la acción cambiaria es ejercitada por quien figura como beneficiario en el mismo pagaré, por lo que no puede serle negada la legitimación activa ”.

A mayor abundamiento es palmaria la dicción del propio art. 19 de la LCCH, según el cual **el tenedor de la letra de cambio se considerará portador legítimo de la misma cuando justifique su derecho por una serie no interrumpida de endosos**, aun cuando el último endoso esté en blanco.

Así dice la SAP de Almería, Secc. 1ª., de 7 de febrero de 1998, (AC 1998\3366), avanzando un paso más allá y sostiene que, si bien la regla general es que quien reclama el importe de la letra debe legitimar su condición de acreedor, tales principios generales **sólo son aplicables a aquellos supuestos en que los ejecutantes son extraños a la relación cambiaria.**

En cuanto al librador del cheque, dice el art. 106 de la LCCH, que es aquella persona que emite el documento cambiario. Como en el caso de la letra de cambio, el art. 112 de la LCCH permite al librador girar el cheque a favor o a la orden del mismo asumiendo, por tanto, la posición de tomador del título. Sin embargo, como afirmaba CARLON¹⁴⁵, el librador sólo puede exigir la responsabilidad frente al librado “ a través de acciones no cambiarias, por no encontrar su base en

¹⁴⁵ “ Derecho cambiario. Estudio de la Ley cambiaria y del cheque”, Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, 1ª ed. Madrid, 1991, pág. 826.

el documento, por no haber firmado el título ”, al no existir en el caso del cheque la aceptación como ocurre en el de la letra de cambio.

Por lo que respecta al pagaré, la persona que emite el título se denomina firmante y es, por tanto, el librador del efecto. Aquí inexistente la figura del librado ya que, como regula el art. 97 de la LCCH, el firmante es el obligado cambiario y el deudor principal. En consecuencia, podemos concluir, como afirma MOXICA¹⁴⁶ que “ si después del vencimiento, el pagaré se encuentra en poder del firmante-librador, este no tiene acción contra nadie ”.

Entendemos, además, con la jurisprudencia más reciente en la mano, que **no** tienen cabida en este campo **los pagarés al portador**, tal como sostiene la SAP Pontevedra, (Secc. 1ª), de 13 de julio de 2006, (JUR 2006\220156), con base en otras muchas sentencias que considera que el pagaré :

“ ... no puede emitirse al portador, ya que, entre los requisitos señalados en el art. 94 de la Ley Cambiaria, que resultan de obligado cumplimiento, el apartado 5º exige “ el nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago o a cuya orden se ha de efectuar ” (en este sentido, entre otras muchas se pronuncian las Sentencias de las Audiencias Provinciales de Valencia 25-9 y 17-10-1997 y 5-2-1999, la de ésta de Almería de

¹⁴⁶ “El pagaré y el nuevo juicio cambiario”, ed. Aranzadi, Navarra, 2000, pág. 162.

14-7-1994 y la de 8-6-1998, Madrid de 1-11-1996, Las Palmas 26-9-1995 y 19-2-1997, etc.; pero la emisión de pagarés al portador no tiene cabida en la LCCH y de ahí que no podamos considerar, siguiendo un criterio opuesto al del recurrente, que era de aplicación lo dispuesto en el art. 819 de la LEC ”.

Sin embargo, la SAP Murcia, Secc. 5ª, de 27 de septiembre de 2005 (JUR 2005\233020), dice en su fundamento jurídico segundo que :

“ cuando el pagaré no haya circulado y no se encuentre en poder de tercera persona diferente al firmante del mismo y a la otra parte de la relación causal. Por ello, en los casos en los que coinciden el tenedor del pagaré con el firmante del mismo, como concurre en este caso, es posible alegar en relación a las relaciones causales de las que deriva el pagaré, si bien limitado el campo de dicha oposición al incumplimiento total y absoluto del negocio causal ... ”.

En otro orden de cosas, a diferencia de la cada vez más avanzada equiparación a efectos civiles de las uniones de hecho con los matrimonios, en el terreno que nos estamos moviendo, igualmente se distinguen, en lo concerniente a las deudas, la exclusión de los débitos contraídos por uno de los componentes de las uniones more uxorio, como se argumenta en la SAP La Coruña, Secc. 3ª, de 25 de febrero de 2006, (JUR 2006\6545), al decir que :

“ A mayor abundamiento, quien firma los pagarés, contra una cuenta bancaria de su exclusiva titularidad, es la Sra. Montserrat, que a su vez es ajena a las relaciones entre el Sr. José Ignacio y el Sr. Luis Antonio; así como a las de aquél con el Sr. Tomás. La ejecutada no está casada con el Sr. José Ignacio, según ella misma reconoce, por lo que no puede argumentarse que se están abonando deudas de una sociedad matrimonial regida por el régimen económico de gananciales. A efectos legales, es un tercero ajeno a esos contratos. Por lo que con la entrega de los pagarés se compromete a su pago, sin que exista entre el Sr. Tomás y la ejecutada ningún contrato causal subyacente, pues éste existe entre la Sra. Montserrat y el Sr. José Ignacio: el mero favor, el pago de la deuda ajena; por lo que debe responder frente al tercero ”.

En resumen con lo hasta aquí expuesto, es el librador de la letra de cambio, el cheque o el pagaré el legitimado activamente si es poseedor del título ya que esta posesión crea una apariencia jurídica de titularidad siempre y cuando justifique su posesión, con las especialidades apuntadas al respecto en cada uno de los casos en que nos encontremos en el supuesto concreto.

V.1) b.- El tomador.

Es la persona a cuyo nombre se manda hacer el pago o a cuya orden se ha de efectuar, aunque propiamente no recibe nombre alguno cuando a éste se refiere el mencionado art. 1 de la LCCH.

CASALS COLLDECARRERA¹⁴⁷ define al tomador como el **primer y originario sujeto de la legitimación activa** por ser la persona designada por el librador, para distinguirlo del tenedor que será el tercero considerado poseedor legítimo como consecuencia de la circulación de la cambial.

Generalmente, en el tráfico mercantil actual, son las **entidades bancarias** las que figuran como tomadoras en las cambiales, aplicando para su cobro descuentos o una comisión de cobranza.

Así, la SAP Madrid, Secc. 21ª., de 30 de marzo de 2004, (JUR 2004\248434), considera improcedente el abono a la libradora, en el caso de una letra presentada al cobro a su vencimiento e impagada por orden de la aceptante, ya que **el pago debe verificarse a la tenedora de la letra**. Dice esta sentencia que :

“ La Sra Alicia se opuso a la ejecución instada en base al art. 67 LCCH, excepcionando frente a la actora el pago

¹⁴⁷ “Estudios de oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1986, T.II, pág. 257 y 258.

realizado a la libradora, excepción que afirmaba podría oponer porque la tenedora, la Caja, " al adquirir la letra .. procedió a sabiendas en perjuicio del deudor ", añadiendo a su vez que eran aplicables los preceptos del Código Civil artículos 1156, 1164 y 1527. Según relató al oponerse el motivo por el que realizó el pago a la libradora fue no sólo desconocer que era la tenedora ya que nunca le había comunicado tal situación, sino que no se había presentado al cobro el día del vencimiento 23 de febrero de 2001, ignorando incluso si se había llegado a presentar en fechas posteriores en la cuenta asignada... "

Asimismo, la SAP Toledo, Secc. 2ª, de 27 de octubre de 2005, (AC 2005\2139), declara la improcedencia de la falta de legitimación activa opuesta ya que la acción ha sido ejercitada por el tenedor que además es quien figura como beneficiario en el pagaré, ya que :

" La legitimación activa para ejercitar la acción cambiaria ejecutiva la da el art. 94 de la LCCH conforme a lo prevenido en los arts. 19 LCCH, 49 LCCH y 50 LCCH, a los que se remite el art. 96 LCCH, está legitimado para reclamar el pago de un pagaré todo tenedor cuya condición resulte justificada por el título mismo, bien por su condición de beneficiario, bien por una cadena ininterrumpida de endosos,

por lo que la segunda da las excepciones que establece el art. 67 LCCH ha de ser entendida exclusivamente en función de tal mecanismo legitimador.

En el presente caso, la acción cambiaria es ejercitada por quien figura como beneficiario en el mismo pagaré, por lo que no puede serle negada la legitimación activa ".

Debemos detenernos, por un momento, en la problemática de la letra en blanco. Entendemos resulta clarificante una sentencia muy reciente de la Audiencia Provincial de Asturias, Secc. 5ª, de 17 de octubre de 2006 (AC 2006\1870), en la cual la posesión legítima resulta de la designación del demandante como tomador de la letra derivado del descuento bancario constituido entre él y el librador de la letra. Dice lo siguiente :

“ La cambial no ha sido objeto de endoso en ningún momento. Ciertamente, figura en el reverso la firma en blanco del librador como endosante pero no se ha producido finalmente endoso a favor de persona física o jurídica alguna, ni menos a favor del actor cuya legitimación cambiaria viene dada en razón de que en la letra figura como tomador.

Se debe, por tanto, empezar por centrar adecuadamente la cuestión rechazando la explicación de la posesión de la letra por el actor en razón del medio transmisor del endoso al que reiteradamente aluden una y otra parte.

Según resulta del propio título, dicha posesión legítima resulta no de aquél si no de la designación del actor como tomador de la letra y esto, a su vez, se explica en razón del negocio de descuento cambiario constituido entre él y el librador de la letra (en este sentido STS 26-09-98 [RJ 1998,7261]).

En efecto, uno de los efectos u obligaciones del descontatario es la transmisión del crédito (STS 10-03-2000 [RJ 2000,1351]) y cuando éste viene documentado en letra de cambio, la estructura delegatoria propia de estos títulos permite verificar el cumplimiento de esa obligación de transmitir el crédito mediante una declaración inserta en el título que bien puede revestir la forma de una designación directa del descontante como beneficiario del título, bien mediante el endoso, sea completo, designado al descontante, sea en blanco dejando que sea el propio descontante quien designe como endosatario el título.

Si lo primero, lo frecuente en la práctica, es dejar en blanco la designación del tomador y remitir la letra al banco confiando en que éste acceda a celebrar el contrato de descuento autodesignándose, entonces, como legítimo tomador, modo de proceder que responde al decir de la doctrina, al deseo del cedente, futuro descontatario, de evitar rehacer la letra en

caso de que el banco no acepte el descuento y esto es lo que ocurrió aquí, según lo relatado, y lo que explica que por venir las gestiones de averiguación desarrolladas por las entidades gestoras del Ayuntamiento encaminadas a conocer el posible endoso y circulación de la letra, no se llegase a conocer que el verdadero tenedor legítimo de ella era el banco descontante” .

Sin embargo, sobre el tomador del cheque, dice CARLON¹⁴⁸ que “ la designación del tomador del cheque, es decir, de la persona que recibe el cheque del librador y que se convierte en el primer acreedor del mismo, no constituye un requisito formal del cheque de carácter personal, en cuanto el cheque puede ser emitido al portador ”.

Por tanto, a la luz del art. 109 de la LCCH, el tomador del cheque no podrá ejercitar la acción cambiaria directa, como consecuencia de que no se admite la aceptación del cheque por el librado.

En cuanto a la figura del tomador del pagaré, es aquella persona designada de forma directa en dicho documento en el que se produce una promesa de pago. Los pagarés pueden ser de dos clases : nominales, en cuyo caso el tomador podrá estar activamente legitimado

¹⁴⁸ “ Derecho cambiario. Estudio de la Ley cambiaria y del cheque”, Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, 1ª ed. Madrid, 1991, pág. 784.

en el proceso cambiario si consta su nombre en el pagaré; y a la orden, que ostentará la legitimación activa cuanto el título no haya circulado.

En consecuencia, entendemos que el tomador de la letra es el legitimado activamente por antonomasia por haber sido designado así por el librador siendo normalmente las entidades bancarias quienes ostenten tal condición. Puede resultar justificado bien por su condición de beneficiario bien por una cadena ininterrumpida de endosos.

El tomador del cheque es el primer acreedor por ser la persona que recibe este documento del librador. En el caso del pagaré, es la persona designada directamente en el mismo y al que se formula una promesa de pago.

V.1) c.- El endosatario.

Es quien consta como investido para obtener la prestación bancaria por cláusula accesoria e incorporada a la letra.

Dice el art. 17 de la LCCH que el endoso transmite todos los derechos resultantes de la letra de cambio, añadiendo el art. 19 de la misma ley que le corresponde al endosatario la legitimación activa de la cadena ininterrumpida de endosos que le liga al primer tomador de la letra.

Efectivamente, el endoso transmite la propiedad del título y produce tres efectos : el traslativo del título, el de garantía y el de investidura legítima del endosatario para hacer valer los derechos incorporados de aquél. En virtud del mismo el endosatario adquiere una posición jurídica autónoma e independiente, se le considera portador legítimo y está protegido por el art. 20 de la LCCH.

La SAP Almería, Secc. 3ª, de 3 de febrero de 2005, (JUR 2006\32079), considera improcedente la falta de legitimación activa alegada por el demandado porque se prueba la ausencia de ruptura de la cadena de endosos, concluyendo que no se puede afirmar que sean personas distintas el tomador y el endosante del pagaré, al decir que :

“Efectivamente, la legitimación activa del endosatario nace de la cadena ininterrumpida de endosos que le vincula con el primer tomador, de conformidad con lo dispuesto en el art. 19 de la LCCH. Ahora bien, en este caso, no consta que se haya producido una ruptura en esa cadena de endosos, como sostiene la parte recurrente. En el dorso del documento mercantil figura como endosatario la parte demandante, que recibe el pagaré del primer tomador del mismo que lo endosa; y si bien es cierto que la entidad a favor de la que se expide el título aparece en este como "Mármoles Magrevic S.L.", apareciendo como endosante "Magrevic 95, S.L.", como señala la resolución recurrida, y de acuerdo con reiterada jurisprudencia, cuando no aparezca que esa diferencia en la mención del tomador y endosante obedezca a ser uno y otro entidades o personas distintas, ha de entenderse cumplida la exigencia del citado art. 19, no pudiendo, en efecto, "exigirse un excesivo formalismo, que pueda afectar al tercero de buena fe".

Pero, llegados a este punto nos surge la siguiente cuestión,

¿ Quién es el primer endosatario ?. Pues aquel que adquiere la legitimación originaria del tomador que la transmite a los sucesivos. Por tanto, corresponderá la legitimación activa en el procedimiento cambiario **al último endosatario**¹⁴⁹.

Como dice BROSETA¹⁵⁰ el endoso tiene efecto legitimador que faculta al endosatario “ para ejercitar las acciones y recursos cambiarios tanto en vía directa como regresiva ”.

Según la SAP Valencia, Secc. 9ª, de 8 de marzo de 2005 (JUR 2005\131485), el endosante, salvo cláusula en contrario, garantiza la aceptación y el pago frente a los tenedores posteriores.

¹⁴⁹ Si bien entendemos que el endosatario intermedio puede recuperar su derecho cedido por vía de regreso.

¹⁵⁰ “ Manual de derecho mercantil ”, ed. Tecnos, Madrid, 1994, pág. 663.

No obstante, no debemos olvidar lo preceptuado en el art. 20 de la LCCH, según el cual el demandado por una acción cambiaria no podrá oponer al tenedor excepciones fundadas en sus relaciones personales con el librador o con los tenedores anteriores, a no ser que el tenedor, al adquirir la letra, haya procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

Según señala la SAP Castellón, (Secc. 3ª.), de 20 de enero de 2006, (JUR 2006\180805), no puede excepcionarse causalmente contra un endosatario cuando no se acredite que el ejecutante no sea un tercero de buena fe. Dice en su fundamento tercero :

" Dado que la ley establece una presunción general de buena fe en el adquirente (art. 434 del Código Civil) entiende la doctrina que, para que pueda prosperar la "exceptio doli", habrá de acreditarse por el deudor, en forma directa o por medio de indicios suficientes, la actuación de mala fe del ejecutante, creando una apariencia jurídica que no se ajusta a la realidad. Presupone, pues, un acuerdo fraudulento, una mala fe que habrá de darse por parte del adquirente en el momento de adquisición de la letra incumbiendo la prueba de su existencia a quien la opone.

También podemos citar la SAP Barcelona de fecha 2 de julio de 2004, donde la Sala declaró que no puede excepcionarse

causalmente contra un endosatario cuando no se acredite que el ejecutante no sea un tercero de buena fe ".

En relación al cheque sólo en algunos supuestos podrá circular a través del endoso, como por ejemplo nos dice URIA¹⁵¹, el cheque emitido a la orden o el emitido nominativamente, con o sin cláusula a la orden. Igualmente el pagaré emitido a la orden o nominativamente puede ser endosado.

En resumen, corresponderá la legitimación activa en el procedimiento cambiario al último endosatario para reclamar el pago al deudor, de entre todos entre todos aquellos entre los cuales haya circulado la cambial, ocupando una posición autónoma e independiente, considerándosele portador legítimo y debiendo acreditar la ausencia de ruptura en la cadena de endosos. En el caso del cheque y el pagaré, cabe el endoso tanto en los documentos emitidos a la orden como en los nominativos.

V.1) d.- El cesionario.

Se considera cesionario al **adquirente de una letra de**

¹⁵¹ "Derecho mercantil", ed. Marcial Pons, Madrid, 1993, 20ª ed., págs. 949 y ss.

cambio no perjudicada que pueda justificar documentalmente la procedencia de legitimado cambiario.

El art. 24 de la LCCH señala que la cesión ordinaria de la letra transmitirá al cesionario todos los derechos del cedente. También los cheques y pagarés emitidos nominativamente en los que conste la cláusula no a la orden o declaración equivalente, se transmitirán, según lo prevenido en los artículos 120 y 96 de la LCCH, en relación con el art. 24 de la misma ley, a través de la cesión ordinaria.

Sin embargo, no toda la jurisprudencia ni todos los autores se muestran partidarios de que el cesionario pueda ostentar la legitimación activa.

URIA¹⁵² considera que “ el convenio de cesión trasmite al cesionario todos los derechos cambiarios del cedente ... y desde luego, podrá hacer uso de las acciones cambiarias ejecutivas directas o de regreso por falta de aceptación de pago de la letra ”.

Comparte esta tesis, dentro de la jurisprudencia más actual, la SAP Valencia, Secc. 9ª, de 8 de marzo de 2005, (JUR 2005\131485), según la cual al cesionario le corresponden las mismas acciones que tenía el acreedor cedente y éste debe responder de la legitimidad del crédito aunque no de la solvencia del deudor, al recoger en su fundamento tercero que :

“ En virtud del citado art. 24, que guarda perfecta armonía con los arts. 1.212 y 1.528 del Código Civil, reguladores de los efectos que produce la transmisión activa de la obligación en el derecho común, el crédito se transmite al cesionario en toda su integridad, extensión y contenido, sin más alteración que el cambio de acreedor, con todos sus derechos accesorios y privilegios, de manera que el cesionario le corresponden las mismas acciones que tenía el acreedor cedente para exigir el cumplimiento de la obligación frente al deudor cedido. Por consiguiente, en los casos de cesión ordinaria de un crédito cambiario, el cesionario del título puede ejercitar también la acción ejecutiva que pudiera corresponder al cedente con arreglo al art. 1.429.4 de la LEC (LEG 1881) (precepto equivalente en la regulación anterior) sin que esta consecuencia, inherente a la transmisión de los derechos de naturaleza cambiaria, se vea afectada por los diferentes efectos que producen el endoso y la cesión ordinaria, y que se concretan sustancialmente en el hecho de que el cesionario se encuentra sujeto a las excepciones derivadas de la obligación que el deudor podría oponer al cedente, al no serle aplicable la protección dispensada al endosatario por el art. 20 de la Ley, excluyente de tales excepciones basadas en la relación personal, así como el

¹⁵² “ Derecho mercantil”, ed. Marcial Pons, Madrid, 1993, 20ª ed., págs. 905 y ss.

hecho de que el cesionario no se beneficia del efecto legitimador del endoso, teniendo que probar el negocio causal adquisitivo del título, ni tampoco del efecto de garantía sobre la aceptación y el pago, de manera que el cedente responderá de la legitimidad del crédito y de la personalidad con la que hizo la cesión, pero no de la solvencia del deudor, salvo pacto expreso que así lo declare (art. 348 del Código de Comercio), a diferencia del endosante que, salvo cláusula en contrario, garantiza la aceptación y el pago frente a los tenedores posteriores (art. 18 LCCH)”.

En este mismo sentido, la SAP Orense, Secc. Unica, de 7 de mayo de 2000, (AC 2000\441), considera que :

“ en la transmisión mediante cesión ordinaria, quien adquiere se subroga en lugar del cedente, ocupando su misma situación jurídica, de ahí que no pueda adquirir otros derechos que los del cedente y que le sean oponibles las excepciones que frente a éste puedan hacerse valer”.

Por su parte, CASALS COLLDECARRERA¹⁵³ entiende que en principio parece oponerse a este criterio el principio de literalidad cambiaria, pero teniendo presente que el endoso¹⁵⁴ no es el único medio

¹⁵³ “ Estudios de oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona 1986, pág. 356.

¹⁵⁴ Dice NAVARRO CHINCHILLA en su obra “ La circulación de la letra de cambio” en “ Diez años de Ley Cambiaria y del cheque ”, ed. Dykinson, Madrid, 1997, pág 109, según el cual “ el endoso es la forma típica de circulación de la letra, no quiere decir que sea éste el único medio hábil para transmitirla”.

de transmisión de la letra y de los derechos cambiarios, porque pueden ser objeto de cesión ordinaria y de otras formas de cesión que transfieren el crédito incorporado en la letra con todos los derechos y obligaciones que corresponden al cedente y si tenía acción ejecutiva la transmite al cesionario.

Sin embargo, existen posturas contrarias a la anterior, como la de HERNANDEZ JUAN¹⁵⁵ o ADAN DOMENECH¹⁵⁶, quien considera que “ no debe concederse al cesionario, tanto respecto de la letra de cambio, como del cheque y pagaré, la posibilidad de ocupar en el proceso cambiario la condición de actor, como consecuencia de que la cesión ordinaria no es acorde con el régimen jurídico de la legitimación cambiaria ... la cesión ordinaria constituye una transmisión extracambiaria, pues mediante ella “ el eje de la gravedad de la circulación se desplaza del título al derecho ..., lo que se transmite no es el título, sino, ... los derechos del cedente ”¹⁵⁷. De esta forma, el cesionario se subroga en la posición del cedente de forma contraria a lo que sucede en las transmisiones cambiarias en que “ cada poseedor adquiere ex novo, como si lo fuera originariamente, el derecho

¹⁵⁵ “Las aplicaciones prácticas de la nueva Ley de la letra de cambio y el cheque”, ed. Nereo, Barcelona, 1985, pág. 178.

¹⁵⁶ “ El nuevo proceso cambiario ”, ed. Bosch, Barcelona 2002, pág. 317 y ss.

¹⁵⁷ Nota 935 del autor JIMENEZ SANCHEZ, G. “ Derecho mercantil”, ed. Ariel Derecho, Barcelona, 1995, T. II, pág. 59.

incorporado al título, sin subrogarse en la posición personal de su transmitente ”.

La SAP Madrid, Secc. 11ª, de 28 de octubre de 2005, (AC 2005\2026), acoge la excepción de falta de legitimación del tenedor en el caso de un pagaré con cláusula no a la orden en el que ha resultado probado la connivencia entre el cedente y cesionario que deslegitima a éste para el ejercicio de la acción cambiaria. Dice en su fundamento de derecho segundo que :

" A la hora de resolver el presente recurso es preciso significar que nos encontramos en presencia de un pagaré con la cláusula " no a la orden " por la que el librador excluye la transmisión del mismo por endoso, esto es el pagaré no nace como título circulante, y, consecuentemente no queda sometido al régimen de circulación cambiaria, y de acuerdo con el art. 14.2 LCCH sólo es transmisible en la forma y con los efectos de la cesión ordinaria, cesión que no actúa el efecto legitimador del endoso ni tampoco el efecto de garantía, de manera que el cesionario, en este caso el apelante, está obligado a probar el negocio causal de la adquisición del pagaré tanto al efecto del ejercicio de su derecho como para legitimarse en cuanto adquirente del título, es decir, debe acreditar su legítima tenencia del documento, adjuntando a su reclamación el título de cesión. Partiendo de esa premisa, hemos de convenir que

impugnada la transmisión del título y la realidad de su fecha, no le basta al acreedor ejecutante la exhibición del documento, pues como ya hemos dicho referida tenencia, dada la transmisión por cesión ordinaria, carece del efecto legitimador que le proporciona el endoso, viniendo obligado el ejecutante, además, a soportar las excepciones que el obligado al pago pudiera oponer al cedente en cuyo lugar se subroga (SS Las Palmas 3-10-1997, Cuenca 12-11-1997, Granada 20-10-2000, Valencia 9-5-2002 (JUR 2002, 187501) y Zaragoza 20-2-2003 (JUR 2003, 67386), entre otras ".

Por nuestra parte, entendemos que cabe la legitimación activa del cesionario ya que, como dijimos, hay que estar a la propia literalidad de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiario y del Cheque, que expresamente prevé la transmisión del título cambiario con los efectos de la cesión ordinaria cuando no sea susceptible de endoso por haberse librado “ no a la orden “ y el propio art. 24 de la citada ley dispone que la cesión ordinaria de la letra transmitirá al cesionario todos los derechos del cedente, en los términos previstos en los arts. 347 y 348 del Código de Comercio, tendiendo derecho el cesionario a la entrega de la letra, lo mismo que cualquier otra modalidad de transmisión de la letra por medio de endoso. Es decir, debe justificarse documentalmente el título de la cesión.

V.1) e.- El heredero.

En este caso es el Código Civil quien señala en su art. 661 que fallecido el titular es el heredero quien le sustituye en todos sus derechos y obligaciones.

Entendemos que incluso sería posible el caso de que cualquier heredero, que reclama en beneficio de la herencia indivisa, pueda actuar en su nombre con la justificación suficiente sobre el fallecimiento del causante y del título sucesorio en virtud del cual actúa, bien por disposición testamentaria bien por el acta de declaración de herederos, con tal que diga que lo hace en dicha condición.

V.1) f.- Los acreedores subrogados.

Creemos que también en este caso, y al amparo del art.

1.111 del Código Civil, los acreedores del titular legítimo de la letra tienen legitimación activa cambiaria siempre y cuando, en primer lugar justifiquen la procedencia de la acción subrogatoria y, en segundo lugar, se posea la letra de cambio.

V.2). LEGITIMACION PASIVA.

Partimos de la base del art. 57 de la LCCH según el cual aquellos que hubiesen **librado, aceptado, endosado o avalado una letra de cambio responden solidariamente, frente al tenedor, y el portador tendrá derecho a proceder contra todas las personas individual o conjuntamente** sin que sea indispensable observar el orden en que se hubieren obligado, correspondiendo el mismo derecho a cualquier firmante de una letra de cambio que la hubiere pagado, y la acción intentada contra cualquiera de las personas obligada no impedirá que se proceda contra las demás, aunque serán posteriores en orden a la que fue primeramente demandada.

Asimismo, podrán reclamársele el pago de la cantidad adeudada recogida en una letra de cambio, un cheque y un pagaré a los herederos del deudor, al indicado o al tercero interviniente, como veremos.

Como nos recuerda la SAP Zaragoza, Secc. 4ª, de 3 de junio de 2004, (JUR 2004\204728) cuando en un juicio cambiario seguido contra un solo deudor en el que la parte actora solicita la notificación a la esposa de éste a los solos efectos del art. 144 del Reglamento Hipotecario, tal petición no implica un pronunciamiento contra la esposa,

por lo que ésta no es ni puede ser tenida como parte en condición de demandada y, por ende, no está legitimada para formular demanda de oposición. Dice la sentencia aragonesa en su fundamento segundo :

“ Así lo entendió en su día la SAP Navarra de 3-11-1992 (AC 1992, 1579), en la que se dice :

“ si bien el actor pide por otrosí segundo y en el encabezamiento de la demanda que se notifique a la esposa (hoy recurrente) la demanda a los efectos del art. 144 RH, ello no significa que el actor pretenda se pronuncie el Juzgado, junto a su acción principal – reclamación de cantidad – la responsabilidad de la sociedad conyugal, pues lo pretendido es la condena del pago de unas cantidades por quien reconoció notarialmente adeudar las mismas, y ello sin perjuicio, de que en caso de estimarse tal pretensión, y no cumplir voluntariamente con la misma el demandado-deudor, en fase de ejecución se proceda al embargo de bienes, y en éste se pueda alcanzar los de la sociedad de conquistas, momento ése en que en todo caso, y no antes es donde surge la legitimación que invoca el recurrente al amparo del art. 1385 del CC, para defender el patrimonio de la sociedad conyugal, legitimación que no surge del art. 144 del RH sino de una Ley sustantiva, el Código Civil, y que como tal su ejercicio procede, cuando la pretensión recae sobre el ámbito específico, pero no antes, pues se desconocen los avatares de la ejecución, y

sólo por ellos y por el cumplimiento de una formalidad, no convierte en legitimada pasivamente a quien no lo es, y mucho menos le confiere la posibilidad como pretende la recurrente en su escrito de contestación discutir sobre la pretensión en la que ella no es parte ".

Hay ocasiones en los que la jurisprudencia se muestra mucho más práctica, como en el caso de la SAP Jaén, Secc. 1ª, de 4 de noviembre de 2005, (JUR 2005\69455), imponiendo al actor las costas procesales por llamar al proceso a una codemandada no legítima a la que el demandante conocía perfectamente respecto de su falta de legitimación pasiva de esa entidad bancaria pues ya había entablado otros procesos con anterioridad frente a aquélla.

En consecuencia, siendo varias las personas que pueden ser demandadas a través del juicio cambiario y sus diferentes idiosincrasias, pasamos a detenernos en cada una de ellas.

V.2) a.- El librado.

Al amparo del art. 1 de la LCCH el librado es la persona que ha de pagar. Es **el primer obligado cambiario**, en tanto en cuanto haya **aceptado** el efecto, según lo dispuesto en el art. 29 de la LCCH,

exigiendo que plasme su firma en la letra, de manera pura y simple, así como respecto de la cantidad que comprenda, en cuanto que es posible la aceptación parcial.

Como dice IGLESIAS¹⁵⁸ con la aceptación el librado deja de ser un simple designado al pago de la letra para adquirir la condición de obligado cambiario principal y directo. Considera este mismo autor que cabe la posibilidad de que el librado y el librador sean la misma persona ya que no es indispensable “ que el librado sea persona distinta del librador, pues admitiendo expresamente por la Ley el libramiento contra el propio librador (art. 4ª b.), no es posible que este último se designe a sí mismo como librado¹⁵⁹ ”.

En el caso de que la letra se haya girado frente a dos o más librados, dice el art. 3 de la LCCH que se entenderá que se dirige **indistintamente a cada uno para que cualquiera de ellos pague el importe total** de la misma. Esta regla general creemos que tiene su excepción en el caso de que se traten de obligados mancomunadamente. En este sentido, la reciente SAP Castellón, Secc. 3ª, de 19 de diciembre de 2006, (JUR 2006\142876), estima la falta de legitimación pasiva en el caso de la demanda interpuesta frente a uno sólo de los administradores mancomunados de la sociedad.

¹⁵⁸ “ El libramiento de la letra de cambio ” en “Derecho cambiario. Estudio de la Ley cambiaria y del cheque “, Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, 1ª ed., Madrid, 1991, pág. 541.

En relación a este tema, existen diversas posturas, recogidas por la SAP Madrid, Secc. 20ª, de 9 de junio de 2006, (JUR 2007\11024), en cuyo fundamento segundo dice :

" Como ya se ha establecido en numerosas ocasiones por este Tribunal, por ejemplo en sentencia de 29-12-2004 (JUR 2005,53299) (Secc. 11ª) en relación a la cuestión indicada, cuyo punto de partida, necesariamente ha de ser el art. 9 LCCH, por la remisión que al mismo lleva a cabo el art. 96 de la propia ley, no ha sido resuelta de forma pacífica ni por la doctrina ni por la jurisprudencia; así un sector considera como indispensable que en la antefirma se exprese que el firmante actúa en nombre del librado por poder, debiendo figurar el sello o estampilla de la sociedad representada, quedando en otro caso obligado personalmente quien lo suscribe; otro sector, si bien exige que se exprese la representación en la antefirma, no exige la constancia de la fórmula " por poder", bastando con que se plasme el sello de la sociedad; y por último, una tercera corriente, salva la omisión de la expresión del carácter representativo del firmante de la declaración cuando, en la propia letra de cambio, o documento, existen elementos suficientes para deducir que su actuación no es nombre propio, sino en nombre de otro la representada y de quien efectivamente

¹⁵⁹ Pág. 404 de la citada obra.

es apoderado, todo ello referido a los supuestos en que aún no haciendo mención a la representada, ésta queda identificada como libradora, al ser precisamente la titular de la cuenta bancaria contra la que se libra el pagaré, única que puede emitir la orden de pago que implica el propio libramiento del pagaré, fuera de los casos de representación, en los términos que contempla el art. 9 antes citado, tesis ésta que estimamos es la correcta en los supuestos de representación necesaria, respecto a las compañías o sociedades mercantiles, las que por su propia naturaleza no pueden firmar y por ello, necesariamente la emisión de cheques han de llevarse a cabo por personas individuales, esto es sus administradores o personas expresamente facultadas a tal fin y acreditadas ante la entidad bancaria librada, expresando el Tribunal Supremo (SS de 7-5-1993 y las por ellas citadas) que la presunción antes citada ha de extenderse al factor notorio ".

En los **pagarés, basta la firma del que emite el título**, denominado firmante, sin que sea necesario la identificación de otros datos del mismo, para ostentar la legitimación pasiva, tal como nos aclara la jurisprudencia más reciente como la SAP de Las Palmas, Secc. 1ª., de 19 de mayo de 2006, (JUR 2006\198722), ya que :

“ En el presente caso el título en el que se apoya la petición de la instante es un pagaré, el cual, examinado su

contenido, reúne los requisitos exigidos por los artículos 94 y 95 de la Ley 19/1985 de 16 de julio, especialmente el previsto en el apartado 7º del primer precepto legal mentado, (la firma del que emite el título, denominado firmante). El citado requisito no requiere que la identificación del que emite el título conlleve reproducción de su nombre ni demás datos de identidad, sino que basta con que conste su firma, la cual en este caso obra en los tres pagarés”.

Sin embargo, la jurisprudencia no admite los pagarés al portador, tal como señala la SAP Almería, Secc. 2ª., de 17 de mayo de 2005 (AC 2005\2034) :

“ la emisión de pagarés al portador no tiene cabida en la LCCH y de ahí que no podamos considerar, siguiendo un criterio opuesto al del recurrente, que era de aplicación lo dispuesto en el art. 819 LCCH”.

En este campo, es muy prolífica la jurisprudencia existente acerca de las firmas suscritas por apoderados o administradores de las sociedades mercantiles, distinguiendo cuándo lo hace la persona en nombre de las susodichas entidades y cuándo lo hace en nombre propio. En este sentido, la SAP Valencia, Secc. 9ª, de 2 de mayo de 2006, (JUR 2006\272283), concluye la improcedencia de la excepción de falta de legitimación pasiva en el caso de una acción dirigida contra el firmante

porque la falta de expresión de antefirma indicando que lo hace en nombre de la sociedad. Recogemos esta sentencia, escogida entre otras muchas, como compilatoria de la jurisprudencia mayoritaria más reciente en esta materia. Dice así :

“ A título meramente ejemplificativo, la Sentencia de la Secc. 14ª de la A.P. de Madrid de 21-10-05 afirma la necesidad de expresar claramente en la antefirma del pagaré la representación con la que se actúa conviene precisar ya “que en principio el art. 9 LCCH (aplicable a los pagarés conforme al art. 96) exige que “ todos los que pusieren firmas a nombre de otro ... deberán hallarse autorizados para ello con poder de las personas en cuya representación obraren, expresándolo claramente en la antefirma”. El principio general, por tanto, es el de la necesidad de expresar en la antefirma el carácter con que se actúa, presumiéndose que los administradores de Compañías están autorizados por el solo hecho de su nombramiento ” y la sentencia de 28-9-05, de la Secc. 5ª, de la A.P. Mallorca expresa, a su vez que “ El art. 9 LCCH establece que cuantos estamparen su firma a nombre de otro en una letra de cambio (o en un pagaré, según el art. 96 de la referida Ley) deberán estar autorizados para ello con poder de aquéllos en cuya representación obraren expresándolo claramente en la antefirma. Y el art. 10 se refiere a las consecuencias de obviar

esta disposición legal expresando que quien pusiere su firma en una letra de cambio (o, en el caso, en un pagaré) como representante de una persona, sin poderes para obrar en nombre de ella, quedará obligado en virtud de la letra”.

En este mismo sentido, la SAP Cáceres, Secc. 1ª., de 19 de septiembre de 2005, (JUR 2005\236949), declara la improcedencia de la excepción de falta de legitimación pasiva y considera procedente la ejecución contra el firmante del pagaré, sin antefirma en el documento que acredita su intervención en la representación que postula la demandada, al decir en su fundamento segundo que :

“ La firma estampada en el pagaré ostenta una importancia capital como requisito de legitimidad del mismo no sólo por la exigencia prevista en el número 7 del art. 94 de la LCCH, sino también porque es el firmante del pagaré quien queda obligado de igual manera que el aceptante de una letra de cambio (art. 97,1º LCCH); luego, si el pagaré aparece firmado por D. Everardo, sin antefirma alguna en el documento que acreditara su intervención en la representación que postula la parte demandada, forzosamente ha de reconocerse que la firma del pagaré se verificó a título personal, es decir, como persona física y no como Administrador solidario de la entidad Sotuver, S.L. ”.

O también la SAP Badajoz, Secc. 2ª, de 30 de marzo de 2006, (JUR 2006\140390), recogiendo numerosas sentencias dictadas en todo el territorio nacional, concluye que :

“ También de esta Sala, y respecto de los pagarés ha estimado que la persona firmante de un pagaré queda obligada al cumplimiento de lo que aceptó en el mismo, y ello conforme al artículo 97, párrafo primero, de la LCCH; por lo que si el librador del pagaré no hace constar antefirma ni poder alguno en el título cambiario, limitándose a plasmar su firma personal, debe responder personalmente ”.

Como dice la recientísima SAP Murcia, Secc. 2ª, de 24 de octubre de 2006, (JUR 2007\61965), en su fundamento tercero :

" En consecuencia, debe mantenerse el principio de que " el que firma, paga ", aun cuando el firmante sea un administrador único y la cuenta corriente contra la que se libra aparezca a nombre de la sociedad (Ss. de esta Sala de 30-05 y 25-04-1998, 24-01 y 4-05-99, entre otras).

Otro motivo es el principio de seguridad jurídica, pues no puede dejarse al arbitrio del demandado aceptar o no la legitimación pasiva según que sea él demandado personalmente o lo sea la sociedad que mantuvo relaciones comerciales con el acreedor, pues si se demandara a la sociedad (a pesar de no constar antefirma) podría alegar ésta que no consta su

declaración cambiaria y que el deudor es el que firmó personalmente el efecto ”.

Tal es así, que cuando, por ejemplo, un Presidente de la Comunidad de Propietarios actúa en dicha representación y en ejecución de mandatos derivados de los acuerdos comunitarios vinculan a ésta. Sobre este tema hemos encontrado la SAP Guipúzcoa, Secc. 3ª., de 30 de septiembre de 2004, (JUR 2004\308536), y así recoge en su fundamento jurídico quinto que :

“ la persona aceptante debe responder ante el tenedor de la letra y en este caso, al actuar el Presidente a la sazón de la Comunidad de Propietarios en virtud de la representación orgánica que tiene atribuida a tenor del art. 12 de la LPH, entender que se actúa en dicha representación y en ejecución de los mandatos derivados de los acuerdos comunitarios para vincular a la comunidad ”.

La jurisprudencia considera que **el librado que no acepte el pago no quedará obligado cambiariamente**, como recoge por ejemplo, la reciente SAP Baleares, Secc., 5ª, de 13 de febrero de 2006 (JUR 2006\111799), que considera que hay falta de legitimación pasiva porque es improcedente la acción cambiaria frente a persona ajena al libramiento de los cheques, diciendo :

“ Que la Sra. Susana no estaba legitimada para ser parte demandada en el procedimiento cambiario de referencia.

Observa la Sala que también en este caso es acertada la decisión adoptada al respecto por el Juzgador de instancia ya que dicha señora es ajena al libramiento de los cheques por el Sr. Luis Carlos como exclusivo obligado ya que no consta en los mencionados efectos que actuara al librarlos en nombre de las empresas que administra su exesposa – no hay en la antefirma estampillado perteneciente a dichas entidades ni expresión “por poder”-, con independencia de que se diga que los productos que generaron los cheques se suministró a aquellas empresas ”.

En conclusión, entendemos en base con lo hasta aquí expuesto que es el librado el primer obligado cambiario, el principal y directo siempre y cuando conste acreditada su aceptación al pago.

V.2) b.- El avalista.

Dice el art. 36 de la LCCH que **el aval deberá constar** en la propia letra de cambio, e igualmente se contempla dicha posibilidad en el caso del pagaré, según el art. 96.3 LCCH, o el art. 132.3 de la misma

ley para el cheque ya que, en palabras de URÍA¹⁶⁰ la garantía prestada fuera del título no tendrá la consideración de aval.

Creemos que el avalista responde de manera **solidaria e incondicionada** con el avalado. Sin embargo, no podrá oponer las excepciones personales de aquél.

En consecuencia, el pago efectuado por el avalista origina su acción frente al avalado y frente a quienes sean cambiariamente responsables.

V.2) c.- El librador.

Dice CASALS COLLDECARRERA¹⁶¹ que : “ comprenden al librador diversas funciones en la letra de cambio, en primer término la **responsabilidad de la deuda cambiaria**, al tiempo de la emisión de la letra y durante todo el ciclo cambiario, aun cuando después de la aceptación del librado, esta responsabilidad no sea directa sino **en vía de regreso**; una función de garantía del pago de la letra por el aceptante, y finalmente, como consecuencia de tales garantías, una función de pago de la letra, en el caso de falta de pago del aceptante ”.

¹⁶⁰ “ Derecho mercantil”, ed. Marcial Pons, 20ª ed., Madrid, 1993, pág. 908.

¹⁶¹ “ Estudios de Oposición Cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1986, T.I., pág. 431.

A la luz del art. 11 de la LCCH, **el librador garantiza el pago** de la letra, y si bien puede eximirse de la garantía de aceptación, se tendrá por no escrita toda cláusula por la cual se pretenda exonerar de la garantía del pago.

En caso de dirigir la acción frente al librador, es necesario **acreditar la ausencia de aceptación o de pago**, que habrá de comunicar el tenedor.

Cabe también la posibilidad de que se gire la letra a su propio cargo adquiriendo, en consecuencia, la condición de librado.

En el cheque, el librador es el obligado principal así como ocurre con el firmante del pagaré.

V.2) d.- El endosante.

Por el art. 18 de la LCCH, el endosante, salvo cláusula en contrario, **garantiza la aceptación y el pago frente a los tenedores posteriores**. Es necesario que **se le notifique** la falta de pago o aceptación, según previene el art. 55 de la LCCH. A tenor del art. 19 de la LCCH, los endosos tachados se considerarán como no escritos.

Sostiene CASALS COLLDECARRERA¹⁶² que “ los endosantes que garantizan el pago de la letra, están legitimados pasivamente para ser demandados ante el ejercicio de la acción cambiaria en vía de regreso ”.

No obstante, como señala PEREZ DE LA CRUZ¹⁶³ : “ los endosantes sí pueden, mediante la cláusula expresa (cláusula sin mi responsabilidad, según la terminología tradicional española, o sin recurso, según la terminología más difundida en el comercio internacional) **excluir su responsabilidad**, ya sea por falta de aceptación o por falta de pago.

Opina con acierto GOMEZ DE LIAÑO¹⁶⁴ que “ No todos los endosantes ostentan la misma posición, porque, en la cadena de endosos, el que ha transmitido su derecho deja de ser endosatario para

¹⁶² “ Estudios de oposición cambiaria ”, ed. Bosch, Barcelona, 1986, T. II, pág. 401.

¹⁶³ “ Las acciones cambiarias ” en “ Derecho Cambiario. Estudio de la Ley cambiaria y del cheque ”, Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, Madrid, 1991, 1ª ed., pág. 681.

¹⁶⁴ “ Jurisprudencia cambiaria. Juicio ejecutivo ”, ed. Forum, Oviedo, 1993, 3ª ed., pág. 70.

convertirse en endosante, perdiendo además la posesión legítima de la letra.

Por el hecho de haber elegido uno de ellos no elimina la posibilidad de dirigirse contra otro, cuando el demandado en primer lugar ha de resultar insolvente ”.

Sin embargo, recordemos con la SAP Asturias, Secc. 4ª, de 9 de octubre de 2006, (JUR 2006\286226), que :

"El pagaré es un título susceptible de circulación (art. 96 LCCH en relación con el 14 y siguientes de la misma Ley); cuando en virtud de los sucesivos endosos pasa a manos de terceros, ajenos a la relación causal que dio lugar a su libramiento, el título adquiere su verdadera dimensión abstracta, resultando inmune a las excepciones basadas en las relaciones personales entre los iniciales obligados en el pagaré. De no ser así quedaría en la práctica cercenada la posibilidad de incorporar al tráfico esta clase de títulos, que ninguna garantía ofrecerían al endosatario, al que pudieran hacer valer esa clase de excepciones, ajenas a su proceder. El sistema está claramente establecido en el art. 67 de la citada ley especial, al permitir al deudor cambiario oponer al tenedor las excepciones basadas en sus relaciones personales con él, pero no las que tenga frente a otros tenedores anteriores salvo si al adquirir la letra el tenedor procedió a sabiendas en perjuicio del deudor "

Por tanto, tiene legitimación pasiva el endosante ya que, garantiza la aceptación y el pago frente a los tenedores posteriores, siendo necesario para entablar acción frente al mismo que se le notifique la falta de pago o aceptación, cabiendo la exclusión de su responsabilidad mediante cláusula expresa que así lo indique.

V.2) e.- El heredero.

Para interponer demanda por juicio cambiario frente al heredero dice CASALS COLDECARRERA¹⁶⁵ que debe acreditarse la aceptación de la herencia por parte del mismo.

Una vez más, existe jurisprudencia de nuestra Audiencias Provinciales tanto a favor como en contra. Si bien parecía existir hace años tesis negativas sobre la posible legitimación pasiva de los herederos, basada en el carácter formalista de la letra de cambio, lo que originaba no poder dirigir la acción frente a las personas que no figuren en ella, la más reciente jurisprudencia lo viene admitiendo; y baste como muestra la SAP Valladolid, Secc. 3^a., de 30 de mayo de 2006, (JUR 2006\177435), que considera que tras el fallecimiento del demandado, el heredero le ha sucedido en todos sus derechos y obligaciones, sin

¹⁶⁵ Pág. 408 de su citada obra.

perjuicio, entendemos, de que se haya aceptado la herencia a beneficio de inventario, si bien esta posibilidad no viene contemplada en la sentencia estudiada que, dice en su fundamento de derecho segundo lo siguiente :

“ Y el mismo rechazo hemos de predicar respecto del motivo referido al pago de intereses a que ha sido condenado. El demandado, como heredero del aceptante-deudor no puede considerarse – cual alega - como un tercero ajeno a la relación cambiaria. ... Estamos en suma ante una obligación accesoria a la principal cambiaria que debe ser asumida por el demandado en cuanto ha sucedido al primitivo deudor por el sólo hecho de su fallecimiento en “ todos sus derechos y obligaciones ”, tal y como dispone el artículo 661 del Código Civil que se cita ”.

A mayor abundamiento entendemos que, si el heredero en virtud del art. 661 del Código Civil puede ostentar la legitimación activa, con base en el mismo precepto no encontramos obstáculo alguno para que igualmente pueda ostentar la legitimación pasiva, en su condición de heredero del causante, si bien acreditando su condición de heredero bien actuando en nombre propio bien en beneficio de la comunidad hereditaria pues, en ambos casos, no figura propiamente en la letra de cambio por lo que creemos superada la tesis contraria a la misma

sostenida en el pasado sobre la posibilidad de que los herederos del causante deudor pueden ser o no demandados en juicio cambiario. Como ya hemos dicho, creemos que si el heredero ve peligrar su propio patrimonio por causa de la herencia siempre puede salvaguardarse mediante la aceptación de la herencia a beneficio de inventario.

V.2) f.- El indicado.

El art. 32 de la LCCH dice que cuando el librador hubiese indicado en la letra lugar de pago distinto al del domicilio del librado, sin designar a un tercero a quien deba reclamarse el pago, el librado podrá hacerlo en el momento de la aceptación.

El art. 60 del mismo cuerpo legal se refiere a la indicación, en la letra de cambio, de una persona que la acepte o pague en caso necesario, designación que efectúa el librador, un endosante o un avalista.

V.2) g.- El tercero interviniente.

Al amparo de los arts. 71 y 72 de la LCCH, el interviniente puede ostentar la calidad de ejecutado, cuando acepta la letra en defecto del obligado principal, y la ostenta siempre por vía de regreso, debiendo constar en la letra con la firma del interesado y por cuenta de quién interviene.

V.3) LITISCONSORCIO.

En el juicio cambiario también puede darse la concurrencia de pluralidad de sujetos ostentando tanto la legitimación activa como la pasiva, con las peculiaridades que le son propias.

En cuanto a la legitimación activa, se dan los casos de litisconsorcio necesario, es decir, varias personas que ostenten conjuntamente la posición de librador, tomador o endosantes, en cuyo caso habrían de actuar juntos, ya que, como dice CASALS

COLLDECARRERA¹⁶⁶, ninguno de ellos podría disponer individualmente del título sin el concurso de los demás.

No puede darse el litisconsorcio pasivo necesario ya que, como dice RAMOS MENDEZ¹⁶⁷ siempre la legitimación pasiva será un litisconsorcio voluntario facultativo o simple porque, en derecho cambiario la solidaridad pasiva es la regla general, y en el supuesto de diversos obligados, cualquiera de ellos responde con independencia de los demás¹⁶⁸. Si varias personas figuran como aceptantes o libradores, cualquiera de ellos es responsable, si bien es recomendable pleitear frente a todos para asegurar la finalidad del cobro de la deuda.

Como ya hemos apuntado en los diversos apartados correspondientes a cada uno de ellos, los que hubieren librado, aceptado, endosado o avalado una letra de cambio responden solidariamente frente al tenedor. Además, también dijimos que no será necesario respetar el orden entre los que se hubieren obligado, teniendo el tenedor de la cambial derecho a proceder contra cualquiera de los obligados, tanto individual como conjuntamente, a la luz del art. 57 de la LCCH.

¹⁶⁶ “Estudios de Oposición Cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1986, pág. 169.

¹⁶⁷ “Guía para una transición ordenada a la LEC”, ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 226.

¹⁶⁸ GOMEZ DE LIAÑO, “Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo”, ed. Forum, Oviedo, 1993, 3ª ed., pág. 76 y ss.

Sin embargo, para algunos autores, como CORDON¹⁶⁹, del análisis de este artículo, no se extrae una verdadera solidaridad sino un supuesto de acumulación de acciones ya que el acreedor puede dirigirse frente a diferentes obligados cambiarios.

ADAN DOMENECH¹⁷⁰ concluye que, si bien existen voces discrepantes como la de CORTES DOMIINGUEZ, “ queda patente que en el proceso cambiario se cumplen todos y cada uno de los requisitos que la LEC exige a efectos de permitir la acumulación de acciones, por lo que no debe existir impedimento alguno para que el tenedor de la letra de cambio, cheque y pagaré, pueda en virtud de las disposiciones contenidas en el art. 57 LCCH, realizar una acumulación subjetiva de acciones en este juicio ”.

Por nuestra parte entendemos que sea en virtud de la solidaridad amparada en el art. 57 de la LCCH sea en virtud de una acumulación de acciones, lo cierto es que cabe ejercitar acción contra cualquiera de los obligados cambiarios.

¹⁶⁹ “ El juicio ejecutivo”, en “ Enciclopedia jurídica básica”, Vol. III, ed. Civitas, Madrid, 1995, pág. 573.

VI.- MOTIVOS DE OPOSICION

Con carácter general, los motivos de oposición son aquellos que se pueden oponer en todo proceso. Ya decía PAVONE LA ROSA¹⁷¹ que " las excepciones esgrimibles por el obligado ante el ejercicio de la acción cambiaria, constituyen el tema crucial de todo el sistema cambiario ", por tanto, será uno de los pilares principales de estudio en el presente trabajo que intentamos enfocar desde un punto de vista eminentemente práctico cual es mi formación o deformación de ver los casos, examinarlos y estudiarlos desde el punto de vista de un letrado en ejercicio.

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, ha configurado a través de la Disposición Final Décima una nueva redacción para el art. 67 LCCH¹⁷², en el sentido de que frente al ejercicio de la acción cambiaria **sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo**. No obstante, en realidad no introduce

¹⁷⁰ " El nuevo proceso cambiario ", ed. Bosch, Barcelona 2002, pág.338-342.

¹⁷¹ "Estudios de Oposición Cambiaria", ed. Bosch, Barcelona, 1986, citado por CASALS COLLDECARRERA, pág. 545 .

¹⁷² CORTES DOMINGUEZ, "Diez años de la Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 344 y ss., consideraba imprescindible, como mínimo, derogar los

novedad alguna, ya que en el juicio ejecutivo cambiario de la LEC 1881, en virtud de la Disposición Adicional Primera de la LCCH era de aplicación el art. 67 LCCH, es decir, esta norma no ha sufrido modificación alguna en cuanto a la regulación de los motivos de oposición, perdiéndose a nuestro juicio una vez más la oportunidad de regular los motivos de oposición de carácter procesal, problemática que venimos arrastrando desde la legislación anterior.

Dice la vigente redacción del art. 67 LCCH que : " El deudor cambiario podrá oponer al tenedor de la letra **las excepciones basadas en sus relaciones personales con él**. También podrá oponer aquellas **excepciones personales que él tenga frente a los tenedores anteriores si al adquirir la letra el tenedor procedió a sabiendas en perjuicio del deudor**.

El demandado cambiario podrá oponer, además, las excepciones siguientes :

1ª La **inexistencia o falta de validez** de su propia declaración cambiaria, incluida la **falsedad de la firma**¹⁷³.

2ª La **falta de legitimación del tenedor**¹⁷⁴ o de las **formalidades**¹⁷⁵ necesarias de la letra de cambio conforme a lo dispuesto en esta Ley¹⁷⁶.

artículos 67 y 68 de la LCCH para alumbrar un nuevo proceso ejecutivo cambiario que tenga pocas especialidades en relación con el juicio ejecutivo de la LEC.

3ª La **extinción del crédito** cambiario cuyo cumplimiento se exige al demandado.

Frente al ejercicio de la acción cambiaria **sólo** serán admisibles las excepciones enunciadas en ese artículo ¹⁷⁷".

Este continuismo en su regulación es recogido por la SAP de Almería de 26 de julio de 2004, señalando que en lo referente a los motivos o causas de oposición no hay cambio sustancial, siendo trasladable al nuevo proceso cambiario la doctrina sobre motivos de oposición cambiaria elaborada durante la vigencia de la normativa procesal derogada.

Por su parte, la SAP Asturias, Secc. 6ª, de 26 de enero de 2004 (La Ley Juris 1645900/2004) :

" admite un sistema mixto de excepciones o causa de oposición a la acción cambiaria, ... cuando el título se agita entre las mismas partes que intervinieron en el contrato causal ... las excepciones o causas de oposición al pago no tiene límite alguno, toda vez que pueden ejercitarse no sólo las propiamente

¹⁷³ Este párrafo está en relación con los arts 12, 20 y 37 de esta LCCH.

¹⁷⁴ En relación con los arts. 8, 9, 10, 68 y 93 de esta Ley.

¹⁷⁵ En relación con los arts. 1, 2, 19, 21 y ss de esta Ley.

¹⁷⁶ En relación con los arts. 45, 63, 75, 80 y 88 de esta Ley.

¹⁷⁷ La anterior redacción era la siguiente : "Frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo. En el caso de que se ejercite la acción cambiaria por vía ejecutiva no será de aplicación lo previsto en el art. 1464 y en los números 1 y 2 del artículo 1467 de la LEC".

cambiarías, sino igualmente las derivadas de las relaciones personales entre ambos, como expresamente así lo admite el párrafo primero del citado art. 67. Por el contrario, cuando el título funciona como documento abstracto, es decir, entre personas ajenas a la relación causal subyacente, la limitación de excepciones o causa de oposición se impone porque así igualmente lo ordena el párrafo segundo del mismo precepto ...

".

Recordemos con CASALS COLLDECARRERA¹⁷⁸ como " el principio de literalidad cambiaria, que informa igualmente el sistema, según advierten DE SEMO, MESSINEO, LA LUMIA entre los más representativos mercantilistas italianos del momento, ha producido un cambio trascendental en orden al sistema de defensas del deudor, ya que ha sustituido el viejo sistema de las excepciones tasadas del derogado art. 1.464 de la LEC, y que ciertamente en su simple aspecto de prohibición de otras excepciones tasadas, ponía de relieve la idea central de desguarnecer las posibilidades de defensa del deudor; estableciendo en su lugar, en la Ley Cambiaria, un sistema de excepciones precisamente estructurado en el principio de literalidad de la letra".

¹⁷⁸ " Estudio de la oposición cambiaria", ed. Bosch, Barcelona, 1988, T. IV, pág. 548.

Señala GOMEZ DE LIAÑO¹⁷⁹ que “ en primer lugar, surgiría el problema de considerar si son estos los únicos motivos alegables, y la respuesta parece clara en cuanto a aquellos que se refieren al fondo. Pero cabría oponer aquellos que con carácter general y referidos a los presupuestos procesales, son de presencia obligada”.

Para MONTERO AROCA¹⁸⁰ “ es imposible realizar un proceso sin que en el mismo pueda debatirse sobre su válida constitución ”.

Otros autores como ILLESCAS RUS¹⁸¹ o RODRIGUEZ MERINO¹⁸² sostienen que “ una interpretación coherente nos debería llevar a la conclusión lógica que sólo se está refiriendo a las excepciones de carácter material, y que el deudor cambiario también podrá oponer ... las excepciones procesales que resulten procedentes ”.

Por su parte, las Audiencias Provinciales venían admitiendo la posibilidad de alegar motivos de oposición procesales y entendemos que la Doctrina ya mantenía con meridiana unanimidad la admisibilidad de los motivos de oposición procesales con la LEC de 1881¹⁸³.

¹⁷⁹ “La Ley de Enjuiciamiento Civil, pág. 989.

¹⁸⁰ Derecho Jurisdiccional, T. II, 9ª ed, pág. 787.

¹⁸¹ Notas sobre los procesos monitorio y cambiario en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, en “La Ley”, 1998-2, pág. 2025.

¹⁸² “Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, pág. 4519.

¹⁸³ MORENO CATENA, V “Algunos problemas del juicio ejecutivo cambiario”, págs. 497 y ss. FERNANDEZ-BALLESTEROS LOPEZ, M.A. “Derecho Procesal Civil, IV”, pág. 85 y 86.

BAENA¹⁸⁴ encuentra apoyo en la nueva redacción que la Disposición Final décima concede al art. 68 de la Ley cambiaria, en el que se establece que el ejercicio de la acción cambiaria, a través del proceso especial cambiario, se someterá al procedimiento establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que el juicio cambiario “ no es más que un tipo de desarrollo procesal, y por ello, regulado por principios procesales extracambiaros, y su vinculación a esos principios generales del proceso, provoca en el juicio ejecutivo cambiario (ahora proceso cambiario) la posibilidad de oposición de excepciones de tal naturaleza”.

El art. 824.2 LEC alude expresamente a los motivos de oposición mientras que el art. 67 LCCH, al que se remite aquél, se refiere a las excepciones aplicables a la letra de cambio, el cheque y el pagaré.

En cuanto a su clasificación, tanto la doctrina procesal como la mercantil engloban los motivos de oposición en dos tipos, a saber, los motivos de oposición extracambiaros o personales y los cambiaros.

Los primeros sólo son oponibles frente al tenedor de la letra que haya intervenido en el contrato del que subyace la cambiaria y frente al tenedor de mala fe. En palabras de BROSETA PONT¹⁸⁵ “ las excepciones personales única y exclusivamente pueden ser alegadas por

¹⁸⁴ Ley de Enjuiciamiento Civil, ed. Sepin, Vol. II, pág. 1689.

¹⁸⁵ “Manual de derecho mercantil”, 10ª ed, Tecnos, Madrid, 1994, pág. 687.

el deudor frente a un concreto sujeto, esto es, frente al tenedor del título que fue parte con él en el negocio que dio lugar a la emisión de la letra ”. Ahonda, SANCHEZ CALERO¹⁸⁶ en esta cuestión en el sentido de sostener que este tipo de excepciones “ no pueda hacerse valer frente a los posibles tenedores sucesivos de la misma”.

Los motivos cambiarios propiamente dichos, sin embargo, pueden ser alegados frente a cualquier tenedor.

GOMEZ DE LIAÑO¹⁸⁷ distingue entre motivos de oposición de carácter general que “son aquellos que se pueden oponer en todo proceso, relativos a la presencia de los presupuestos procesales inexcusables para la validez del mismo, y su operancia en el sistema jurídico establecido. Algunas de ellas, están comprendidas en los motivos de oposición específicos, como la legitimación y la falta del emplazamiento (citación de remate como las formalidades de la ley), pero otras no. También son de carácter general las derivadas de las exigencias fiscales, exigidas por disposiciones marginales, de aplicación a todas las actuaciones jurisdiccionales”. Y, un segundo grupo de motivos de oposición específicos, entre los que enumera las excepciones basadas en las relaciones personales con el tenedor ejecutante, excepciones basadas en relaciones personales con tenedores anteriores,

¹⁸⁶ “Principios de Derecho Mercantil”, 3ª ed. De Mc Grah Hill, Madrid, 1998, pág. 364.

inexistencia de declaración cambiaria del ejecutado, falta de validez de la declaración cambiaria del ejecutado, falsedad en la firma, falta de formalidades necesarias de la letra, falta de presentación al cobro, extinción del crédito cambiario, pluspetición, defectos de forma en la citación de remate y otras.

CASALS COLLDECARRERA¹⁸⁸, en su exhaustiva obra, señala que " La opinión dominante, suele establecer estas distinciones :

a) Excepciones absolutas o reales, son aquellas que pueden ser opuestas por el deudor, contra cualquier portador de la letra.

b) Excepciones relativas o personales, son aquellas que sólo pueden ser opuestas a un determinado portador, pero no a otros intervinientes en la letra, en caso de que ejercitaran la acción cambiaria.

Otra línea doctrinal, diferencia las excepciones cambiarias objetivas y subjetivas, según que puedan ser opuestas por todos los obligados, o solamente por un obligado determinado; y en reales y personales según puedan ser opuestas a todos los portadores o solamente a un portador determinado."

¹⁸⁷ "Jurisprudencia cambiaria. Juicio ejecutivo", 3ª ed. Forum, Oviedo, 1993, pág. 192-298.

¹⁸⁸ "Estudio de la oposición cambiaria", ed. Bosch, Barcelona, 1988, T. IV, pág. 549.

Reciente jurisprudencia menor, como la SAP Baleares (Secc. 3ª), de 28 de febrero de 2006, (JUR 2006 \104559), siguiendo la clasificación de CASALS COLLDECARRERA, habla de :

“ Las excepciones cambiarias pueden ser de carácter absoluto, es decir, oponibles frente a cualquier acreedor, o relativo, esto es, alegables solamente frente a un determinado reclamante.

La clasificación de excepciones más importante, sin embargo, es la que distingue entre excepciones personales “in personam” que son basadas en relaciones de carácter personal, habidas de modo bilateral entre deudor cambiario y demandante; y por otra las llamadas excepciones reales “in rem” que, por derivar directamente de la letra, son visibles en la propia obligación cambiaria.

Generalmente las excepciones reales son a la vez absolutas, es decir, que pueden oponerse frente a cualquier tenedor, mientras que las personales suelen ser relativas, o sea, alegables solamente frente a un determinado tenedor ”.

Es evidente el paso adelante que van andando los Tribunales de Justicia y nos encontramos con que existe otra interpretación menos restrictiva que declara que no existe límite sustantivo a las posibles causas de oposición entre las partes causales ni tampoco procesal por no venir limitadas las excepciones posibles en el nuevo juicio especial

cambiarlo. En este sentido, se ha pronunciado la SAP Asturias, Secc. 2^a, de 2 de diciembre de 2002 ó la SAP de Madrid, Secc. 13^a, de 26 de enero de 2004.

Para muchos, parece más defendible la opinión seguida por aquella jurisprudencia menor que considera que no ha habido cambios sustanciales sobre los motivos o causas de oposición en el juicio cambiario y que continúa la vigencia de la normativa procesal derogada ya que, la remisión que efectúa el art. 67 de la LCCH debe dejar las cosas como estaban puesto que su doctrina no ha sido modificada, como tampoco lo ha hecho la teoría general sobre el carácter abstracto del negocio cambiario, cuyos efectos se trasladaron siempre al juicio cambiario, siempre sumario, por la limitación de medios de ataque y defensa, con las consecuencias limitadoras existentes sobre la cosa juzgada.

VI. 1. Excepciones procesales.

Este tipo de excepciones procesales **deben alegarse al**

momento de formalizar la oposición, sin que quepa hacerlo en el acto de la vista del juicio verbal¹⁸⁹. Vamos a exponerlas someramente sólo al efecto de dar una visión general, para fijarnos después en las excepciones puramente cambiarias.

VI.1.1. Falta de jurisdicción y/o competencia del órgano judicial.

La anterior legislación sí preveía expresamente la incompetencia de jurisdicción como motivo de oposición en el juicio ejecutivo cambiario. El Juez puede y debe, **de oficio**, analizar su propia competencia. Hay autores como GOMEZ DE LIAÑO¹⁹⁰, BAENA¹⁹¹ y MOXICA¹⁹² que considera la posibilidad de fundar la demanda de oposición en motivos procesales abarca la falta de jurisdicción o de competencia del juez.

Otros autores, sostienen que debe plantearse por **declinatoria** (arts. 63 a 67), dentro de los cinco días siguientes al primer acto de comunicación judicial al deudor relativo al proceso, como

¹⁸⁹ SAP Ciudad Real, Secc. 1ª, de 15 de septiembre de 2004 (JUR 2004/264461).

¹⁹⁰ Ley de Enjuiciamiento Civil, pág. 989.

¹⁹¹ Ley de Enjuiciamiento Civil, Vol. II, pág. 1689.

MONTERO AROCA¹⁹³, ASECIO MELLADO¹⁹⁴, DE MIRANDA¹⁹⁵, ILLESCAS RUS¹⁹⁶, OLIVER¹⁹⁷, RODRIGUEZ MERINO¹⁹⁸, TORIBIOS¹⁹⁹, VEGA TORRES²⁰⁰ y ADAN DOMENECH²⁰¹.

Anteriormente a la promulgación de la LCCH, algunas Audiencias²⁰² señalaban que no era oponible la excepción de incompetencia de jurisdicción, lo que no significaba un rechazo a las cuestiones de competencia sino que debían ventilarse como incidentes y resolverse independientemente y con anterioridad a las demás causas de oposición esgrimibles²⁰³.

Asimismo, con la nueva LEC, al hacer desaparecer la cuantía mínima de 50.000 pesetas, creemos que han hecho desaparecer las cuestiones sobre competencia objetiva, únicos motivos referentes a esta cuestión que se planteaban con la LCCH, y que, en ocasiones, se

¹⁹² El pagaré y el nuevo juicio cambiario, ed. Aranzadi , pág. 375

¹⁹³ Derecho Jurisdiccional, T. II, 9ª ed., pág.787.

¹⁹⁴ Derecho procesal Civil, Parte Segunda, ed. Tirant lo Blanch, pág. 277.

¹⁹⁵ Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, ed. Aranzadi 2001, pág. 975.

¹⁹⁶ Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, T. III, ed. Iurgium, pág. 3898.

¹⁹⁷ El proceso civil, vol. III, ed. Tirant lo Blanch, pág. 6823.

¹⁹⁸ Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, T. IV, pág. 4520

¹⁹⁹ Manual práctico del nuevo proceso civil, ed. Lex Nova, pág. 307.

²⁰⁰ Derecho procesal civil : Ejecución forzosa, procesos especiales, ed. Centro de Estudios Ramón Areces, pág. 471.

²⁰¹ El nuevo proceso cambiario, ed. Bosch, pág. 422.

²⁰² Art. 1465 en relación con el art. 1.464 de la LEC 1881.

suplía con la posibilidad de unir varios efectos de cuantía inferior para con su suma rebasar esa cifra.

En cuanto a la competencia territorial, nos dice el Auto del Tribunal Supremo, Secc, 1ª, de 13 de julio de 2006 (JUR 2006\239278), que :

“ El art. 820 LEC 2000 señala imperativamente la competencia para el juicio cambiario : el Juzgado de Primera Instancia del domicilio del demandado. Si este es persona jurídica, como una sociedad de responsabilidad limitada, su domicilio será el que conste en su inscripción en el Registro Mercantil ”.

Sin embargo, otro Auto del Tribunal Supremo, Secc, 1ª, de 26 de junio de 2006 (JUR 2006\191087), matiza que el :

“ domicilio del demandado que puede ser distinto del domicilio efectivo que ha de tenerse en cuenta a efectos de emplazamiento y citación (auto del TS de 7 de octubre de 2003 (JUR 2003, 231025) cuyo tratamiento procesal se asemeja al dispensado a la competencia objetiva entre otros extremos en cuanto que el examen de oficio de la competencia territorial ha de tener lugar inmediatamente después de ser presentada la demanda, circunstancia que no obsta para que si hechos de conocimiento posterior advierten que el Tribunal que conoce del

²⁰³ SAP Barcelona de 16 de abril de 1986, entre otras.

asunto carece de competencia territorial deba ser aplicada analógicamente lo dispuesto en el art. 48 LEC (ATS de 25 de noviembre de 2002 (JUR 2002, 266397) ATS 2/2/2004 (JUR 2004, 32268) ”.

En concordancia con lo hasta aquí expuesto entendemos que con la nueva LEC en la mano, la falta de jurisdicción y competencia del órgano debe denunciarse mediante declinatoria.

VI.1.2 Falta de capacidad de los litigantes.

Se refiere a las cualidades necesarias para intervenir en el juicio cambiario. Su ausencia se regula en el art. 6 LEC (capacidad para ser parte), en concreto, la capacidad procesal, a la que se refiere el art. 7 LEC.

La capacidad de las partes la examina el juez de oficio en cualquier momento del juicio, según reza el art. 9 LEC, " La falta de capacidad para ser parte y de capacidad procesal podrá ser apreciada de **oficio** por el tribunal en cualquier momento del proceso ".

Es un defecto **subsannable** para las personas físicas ya que,

si no hay persona que la represente o asista para comparecer en juicio, el órgano jurisdiccional le nombrará mediante providencia un defensor judicial.

Puede ocurrir que con posterioridad a la emisión de la letra, la persona jurídica pierda su capacidad sobrevenidamente, por ejemplo por un concurso²⁰⁴.

VI.1.3. Falta de representación.

Dice el art. 418 LEC que cuando el demandado alegue en la oposición o el demandante en el acto de juicio defectos de capacidad o representación que sean subsanables o susceptibles de corrección, o el no haber acreditado la sucesión en el derecho cuando el acreedor no es el que figura en el título pero es el sucesor universal de quien sí figura, se podrán **subsanar** o corregir en el acto y si no fuese posible en ese momento, se concederá para ello un plazo, no superior a diez días, con suspensión, entre tanto, del procedimiento.

Debemos examinar en cada caso concreto si la incapacidad

²⁰⁴ STS de 5 de marzo de 1991, señala que “...conserva la administración de sus bienes y la gerencia de sus negocios, con las limitaciones que el Juez estime convenientes y la realización de actos por el suspenso, sin el concurso o acuerdo de los interventores, lo único que determinaría sería la posibilidad de que éstos o en su caso los acreedores, ejercitasen las correspondientes acciones en logro de la nulidad o ineficacia de tales actos si les resultaren perjudiciales ...”.

del sujeto requiere haber sido declarada con anterioridad a la suscripción de la cambial o puede ser apreciada por el juzgador, atendiendo a las circunstancias del caso, aunque no hubiese precedido dicha declaración.

La SAP de Palencia, de 8 de noviembre de 1996, señala que

:

“ El art. 67.1 LCCH dice que el demandado cambiario podrá oponer la excepción de la inexistencia o falta de validez de su propia declaración cambiaria.

Para que exista declaración cambiaria se precisa la existencia de un presupuesto subjetivo insoslayable, cual es, la capacidad de obrar.

La excepción de incapacidad es, a juicio de toda la doctrina, una excepción oponible “erga omnes”, y según dispone el art. 8 LCCH, el hecho de que una letra de cambio lleve firmas de personas incapaces de obligarse (como es en nuestro caso la firma del avalista), no impide que las obligaciones de los demás firmantes sigan siendo válidas.

La razón por la cual el legislador ha entendido que no basta la capacidad “meramente legal” de obrar (el no estar declarado incapaz), para la válida constitución de la obligación cambial derivada de la apariencia, se encuentra en razones de orden público: en nuestro ordenamiento jurídico, el principio de

protección del incapaz (aunque no esté declarado como tal) es prioritario, incluso sobre el principio de protección del tráfico”.

La omisión de la “contemplatio domini” mediante la consignación en la antefirma de las siglas “p.p.” sin hacer mención alguna respecto a la entidad mercantil representada hace que se desestime la oposición planteada por falta de legitimación pasiva o carecer de representación de los demandados. Sin embargo, esta cuestión no ha merecido una respuesta unánime de la jurisprudencia, pero a tenor de la SAP Baleares, Secc. 3ª., de 10 de octubre de 2006 (JUR 2006\251262) :

“ mientras un sector considera indispensable que en la antefirma se exprese que el firmante actúa en nombre del librado por poder, debiendo figurar el sello o estampilla de la sociedad representada, quedando en otro caso obligado personalmente; otro sector lo considera innecesario siempre que del título valor existan elementos suficientes para deducir que no firma en nombre propio, sino en nombre de la sociedad de la que es administrador al quedar identificada como libradora por ser la titular de la cuenta contra la que se gira el título. Desde luego, como recoge la propia sentencia apelada, todas las secciones de esta Audiencia Provincial ha venido manteniendo, en la interpretación del art. 9 de la LCCH y tanto en referencia a la letra de cambio como al pagaré, “ que dicha norma

*contempla dos situaciones distintas : de la representación voluntaria y por poder y la representación orgánica de las compañías mercantiles, que se entiende deferida por el sólo hecho del nombramiento de administrador, sin necesidad de poder especial. Sin embargo, ello en modo alguno significa que no deba expresarse en la antefirma, en uno y otro caso, la persona por quien se actúa, para que ésta quede obligada por tal declaración”.*²⁰⁵

Por el contrario, cuando el defecto no sea subsanable o no se realice su subsanación o corrección en el plazo que se conceda, se da por concluido el juicio y se dictará sentencia poniendo fin al proceso.

Respecto a las comunidades de propietarios, prevalece la inadmisibilidad del defecto de legitimación pasiva si el título está suscrito por el Presidente de la misma, ya que se estima que tal facultad está comprendida dentro del ámbito normal de representatividad que le otorga el art. 12 de la Ley de 21 de julio de 1960. Así, la STS de 24 de diciembre de 1986, estimando que el Presidente había aceptado válidamente la letra de cambio objeto de reclamación.

²⁰⁵ Otra sentencia de la Sección Quinta Sala de la AP Baleares, de 16 de febrero de 2005 señala que : “ si actuase en nombre de otra persona debe expresarlo claramente en la antefirma. En el presente caso aparece confusión, pero quienes la crearon fueron los ejecutados, por lo que son ellos los que deben pechar con las consecuencias y no desplazar la responsabilidad hacia quien no generó la ambigüedad. En definitiva, considera este tribunal que es insuficiente la expresión recogida en la antefirma porque no indica el nombre del supuestamente representado y por ello los libradores firmantes quedan personalmente obligados, no siendo relevante la titularidad de la cuenta contra la que se efectúa el libramiento, pues ello sólo viene a indicar que queda designado el lugar en el que se domicilia el pago”.

VI.1.4. La acumulación de acciones y la acumulación de procesos.

Entendemos que un juicio cambiario y un juicio declarativo monitorio no se pueden acumular a tenor del art. 73 LEC.

Sin embargo, sí es acumulable la demanda frente a varios demandados con base en un solo título cambiario.

¿ Podemos acumular en una demanda la reclamación de varios títulos cambiarios demandando a varios deudores diferentes ?.

Para GUASH FERNANDEZ²⁰⁶ es “ mucho más dudoso que pueda admitirse una acumulación fundada en diferentes títulos cambiarios, demandando a varios obligados. Para que ello sea posible, debería existir según el art. 72 LEC un nexo por razón del título o de la causa de pedir pero cuando se formula una acción cambiaria fundada en diversos títulos cambiarios frente a varios demandados diferentes es dudoso que las acciones se funden en los mismos hechos, tal y como establece el art. 72.II LEC, lo que permitiría alegar esta excepción ”. Entendemos como correcta la postura seguida por este autor ya que rara vez se podría encontrar un nexo causal de tal envergadura que permitiese

conocer en un solo procedimiento de la reclamación de diferentes cambiales cuyos deudores son igualmente distintos entre sí.

Por tanto, si bien no cabría una acumulación de acciones, sí cabría una acumulación de autos a fin de solventar la falta de litisconsorcio de demandados, cumpliendo los requisitos exigidos para proceder a dicha acumulación de acuerdo con los artículos 74 y siguientes de la LEC.

VI.1.5 La falta de litisconsorcio.

La alegación de esta excepción de falta de litisconsorcio, contemplada en el art. 12 LEC, supondría para el juez el dictar una sentencia con absolución en la instancia que dejaría el litigio imprejuizado puesto que la inescindibilidad del objeto litigioso impediría que se pudiera dictar sentencia sobre la cuestión de fondo, por indisponibilidad parcial del sujeto o sujetos demandados²⁰⁷, tal como viene sosteniendo nuestro más Alto Tribunal.

Entendemos que sería un defecto **subsancionable**, al amparo del art. 420 LEC, ya que “ 1. Cuando el demandado haya alegado en la contestación falta del debido litisconsorcio, podrá el actor, en la

²⁰⁶ GUASCH FERNANDEZ, “El juicio cambiario”, ed. Atelier, pág. 217 y 218.

audiencia, presentar, con las copias correspondientes, escrito dirigiendo la demanda a los sujetos que el demandado considerase que habían de ser sus litisconsortes y el tribunal, si estima procedente el litisconsorcio, lo declarará así, ordenando emplazar a los nuevos demandados para que contesten a la demanda, con suspensión de la audiencia ”.

Entendemos, en consecuencia con lo que anteriormente dijimos, que no cabría una acumulación de acciones, sí cabría una acumulación de autos a fin de solventar la falta de litisconsorcio de demandados.

VI.1.6. Litispendencia.

Las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1956 (RJ4126), 28 de octubre de 1959 (RJ 3967), 29 de diciembre de 1960 (RJ 93), 8 de julio de 1994 (RJ 6298) y 23 de marzo de 1996 (RJ 2236), consideran que la litispendencia es una institución de naturaleza preventiva y tutelar impidiendo que quien la alega quede sometido a un doble litigio con resultados diferentes.

Tiene rasgos comunes con la cosa juzgada, contemplando la

²⁰⁷ STS de 29 de enero de 1996 (RJ 1996\7326)..

LEC un tratamiento procedimental idéntico ya que, cuando el órgano jurisdiccional aprecie la existencia de la excepción de cosa juzgada o de litispendencia dará por terminada la vista y dictará en el plazo de cinco días auto de sobreseimiento.

Según el art. 421.2 LEC, de estimarse que no existe excepción de cosa juzgada ni litispendencia, así se manifestará en el acto prosiguiendo la vista para el resto de las finalidades.

La más reciente STS (Sección Unica), de 25 de julio de 2003 (RJ 2003\5468) señala que :

“la litispendencia es un mecanismo procesal para evitar la simultánea tramitación de dos procesos, entre los que existe una determinada interdependencia (identidad, o conexión cualificada de prejudicialidad), mediante la exclusión del segundo en el tiempo. Su utilización como defensa por la parte responde al legítimo derecho del demandado a no verse sometido dos veces a un proceso en los mismo términos (“de eadem re ne bis sit actio”), pero, además de dicho fundamento privado, existe un fundamento público, que legitima su apreciación de oficio, consistente en el principio de univocidad procesal, que exige evitar dos o más resoluciones firmes contradictorias –incompatibles-, a lo que cabe añadir, por un lado, la conveniencia social de no producir un inútil derroche de energías sociales como consecuencia de la doble actividad

procesal, lo cual robustece el instituto con una importante razón de economía procesal”.

Para apreciar la litispendencia debe existir la concurrencia de las tres identidades, a saber, la identidad objetiva, causal o razón de pedir y subjetiva entre el pleito pendiente y el pleito posterior.

Los objetos de dos juicios cambiarios coinciden cuando tienen un mismo e idéntico petitum. Muestra de ello, es la reciente SAP de Valencia, (Sección 9ª), de 9 de febrero de 2005 (JUR 2005\104565) que desestima la litispendencia por ausencia de identidad objetiva, en cuanto que :

“ revisado el contenido de autos y comparado el contenido del presente juicio cambiario y el contenido del juicio ordinario, ha de concluir que no concurre la identidad objetiva exigible para proteger la seguridad jurídica y evitar pronunciamientos judiciales contradictorios, pues aparte que se reconoció desde el primer momento por la demandada que la cantidad ahora reclamada vía cambiaria, no está incluida en la reclamación vertida en el proceso ordinario, es que la causa o fundamento de su petición es plenamente dispar, pues los pagarés cuyo importe se pide por la demandante traen causa de un negocio jurídico de reconocimiento de deuda, contrato causal del que dimanen tales documentos cartulares títulos de la presente acción cambiaria, mientras que en el juicio ordinario el

importe reclamado es por el impago de facturas que corresponden a la realización de determinados trabajos. Por consiguiente ni la cosa ni su causa de pedir es idéntica en esos dos procedimientos ”.

En cuanto a la identidad causal, la SAP Córdoba (Secc. 2ª), de 30 de abril de 2004, (La Ley 2004\1682172), no admite la litispendencia en este proceso :

" sino en el planteado ante el Juzgado de Cabra, ya que al haberse iniciado el cambiario antes que el declarativo y teniendo el primero idéntica amplitud de conocimiento y eficacia que el segundo. Por ello en el juzgado de Cabra se dictó auto de sobreseimiento respecto del otro proceso ”.

Y, sobre la falta de identidad subjetiva, puede presentar problemas el tema de la solidaridad de los obligados cambiarios, ya que el ius variandi (la facultad de dirigir nuevas demandas frente a los otros deudores solidarios) no faculta al acreedor para formular simultánea e independientemente tantas demandas cuantos sean sus deudores solidarios, sino que, por la naturaleza de la obligación, se garantiza el cobro frente a todos ellos pero en forma sucesiva si, en virtud de la facultad de elección no los demandó (principio de audiencia) conjuntamente, existiendo litispendencia , cuando se demanda a uno sólo de los deudores solidarios, hasta el momento en que razonablemente se

constata que se ha frustrado total o parcialmente la ejecución del crédito²⁰⁸.

No obstante, algunos autores, como CARRERAS DEL RINCON²⁰⁹, opinan que no existen límites al ius variandi del acreedor, de manera que aunque el primer proceso esté pendiente, otro deudor solidario no puede oponer la excepción de litispendencia y que cualquier otra demanda cambiaria contra otros deudores solidarios deberá tener su oportuno tratamiento a través de la acumulación de procesos.

VI.1.7. Cosa juzgada.

La cosa juzgada, como cuestión procesal, puede ser estimada **de oficio** cuando se den los requisitos de identidad entre las personas intervinientes en ambos procesos, entre el objeto y entre la acción ejercitada.

El juicio cambiario producirá efectos de cosa juzgada, a la luz del art. 827.3 LEC, respecto de aquellas cuestiones que pudieron ser alegadas y discutidas, aunque no lo hayan sido efectivamente. Según

²⁰⁸ En este sentido, SAP Guipúzcoa (Secc. ª), de 10 de diciembre de 1999 (AC 1999\2480).

²⁰⁹ “La solidaridad de las obligaciones desde una óptica procesal”. Ed. Bosch, Barcelona 1990, pág. 100 y ss.

sostiene SEIJAS IGLESIAS²¹⁰ produce la excepción de cosa juzgada formal siempre y la excepción de cosa juzgada material en determinados casos.

Al amparo del art. 400.2 LEC, a efectos de litispendencia y cosa juzgada, los hechos y fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste. En este sentido, la SAP Asturias (Secc. 6ª), de 24 de febrero de 2004 (JUR 2003\135708), sostiene que :

“ dicho precepto legal, realmente novedoso lo que trata de evitar es una práctica ciertamente viciosa y que en ocasiones se producía como era el que unos mismos hechos dieran lugar a una proliferación de procesos judiciales; así por ejemplo, en los supuestos de responsabilidad civil por culpa contractual, extracontractual objetiva, esas diversas catalogaciones de la culpa deben esgrimirse en la demanda y en un único proceso, de manera que no cabe que una vez desestimado un litigio por considerar que los hechos no son constitutivos de culpa extracontractual, reproducir la pretensión sobre la base de una supuesta responsabilidad objetiva. O bien, en los supuestos en los que se dude si estamos en presencia de un contrato de mandato o de gestión de negocios ajenos. En este caso sí deben hacerse valer en el proceso todos aquellos títulos jurídicos en

los que pueda fundarse la reclamación, y de no hacerlo operaría el efecto preclusivo previsto en el artículo 400 apartado primero de la LEC. Lo que en ningún caso impone ese precepto legal es una acumulación subjetiva u objetiva de acciones, que según los artículos 72 y 73 de la LEC fuera de los casos legalmente previstos sigue teniendo un carácter facultativo ”.

No obstante, el Tribunal Supremo, en diversas sentencias, como la STS de 29 de julio de 1998 (RJ 1998/6451), ponen de relieve una obviedad al afirmar que quedan excluidos de la cosa juzgada los hechos acaecidos con posterioridad al juicio cambiario que no han sido analizados en el mismo.

Con GUASCH FERNANDEZ²¹¹ se entiende que “ Por lo tanto, todos los hechos impeditivos y extintivos quedan cubiertos por la cosa juzgada aunque no hayan sido alegados. Únicamente aquellos hechos excluyentes, aunque también quedan englobados en los efectos de la cosa juzgada, que podían constituir un derecho autónomo, para que produzcan efectos de cosa juzgada es necesario que hayan sido alegados y resueltos en la sentencia (compensación, quita y espera, novación, etc) ”.

Igualmente sucedería en el supuesto del art. 825 LEC, o sea, **cuando no se interpone demanda de oposición en el plazo**

²¹⁰ “El juicio ejecutivo y el juicio declarativo posterior”, ed. Montecorvo, Madrid, 1977, pág. 23.

establecido, o cuando formulada ésta no haya comparecido el demandado a la vista, el órgano jurisdiccional debe dictar auto despachando ejecución, que también **produce efectos de cosa juzgada** aunque, este artículo 825 no lo establezca expresamente, adquiriendo firmeza produciendo los mismos efectos que la sentencia de dictada en la oposición al juicio cambiario. Este es un extremo muy importante a tener en cuenta, que debería ser alegado en el pleito posterior por el demandante acreedor en el proceso cambiario primero.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2000 (RJ 2014), admite que :

*“ los pronunciamientos de la sentencia dictada entre las partes en el precedente juicio ejecutivo cambiario seguido bajo el imperio de la Ley de Enjuiciamiento Civil, promulgada por el Real Decreto de 3 de febrero de 1881, sí tienen una trascendencia grande en este juicio cambiario regido por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y ello porque, tanto bajo una norma, como bajo la otra, **los efectos de la cosa juzgada se producen** ”.*

Se aprecia la excepción de la cosa juzgada material en un juicio cambiario, con la existencia de un litigio distinto a aquel en que se alega y la identidad de ambos litigios, lo cual se determinará en una triple vertiente de identidades, como son las de las partes, las cosas y las

²¹¹ “El juicio cambiario”, ed. Atelier, Barcelona, 2005, pág.357.

acciones. Sin embargo, si la primera sentencia estima la falta de determinados presupuestos procesales, sus efectos se producen sólo respecto del proceso en el que fue dictado y no se extiende a posteriores litigios a los que no alcanza la exceptio rei indicata al haber quedado imprejuizada la pretensión, la cual puede ser ejercitada en un nuevo proceso cuando desaparezcan aquellos obstáculos procesales. En este mismo sentido se plantea la SAP de Toledo (Sección 1ª), de 30 de enero de 2001 (JUR 2001\83221).

En el caso de las **obligaciones solidarias**, cabe la excepción de cosa juzgada, según apreció la STS de 13 de octubre de 2000 (RJ 2000\7727), aunque los sujetos de las relaciones jurídico-procesales no sea físicamente el mismo, siendo suficiente con que los litigantes continúen la personalidad de quienes litigaron en el primer proceso como causahabientes aunque estén incluso en situaciones procesales distintas.

La SAP de Asturias, (Sección 4ª), de 25 de noviembre de 1998 (AC 1998\7655) dice que :

“ parece claro que esta causa de oposición no puede prosperar. La dicción del último párrafo del art. 1252 del Código Civil, expresivo de que a los efectos de la cosa juzgada hay identidad de personas siempre que los litigantes del segundo pleito estén unidos por vínculos de solidaridad con los que contendieron en el pleito anterior, debe ser puesta en relación

con lo dispuesto en el art. 1144 del mismo Código (“el acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente. Las reclamaciones entabladas contra uno no serán obstáculo para las que posteriormente se dirijan contra los demás, mientras no resulte cobrada la deuda por completo”) y con el principio constitucional de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio. Esta última regla impide que la sentencia dictada en el anterior pleito se extienda, sin más, a los deudores solidarios, y que sea ejecutada sobre el patrimonio de los no litigantes, con patente quiebra de los principios de audiencia y defensa. Es por ello necesaria la prosecución de un nuevo pleito, permitida por el citado art. 1144. De ahí que la doctrina haya atenuado las consecuencias que se derivarían de una interpretación literal del último párrafo del art. 1252 del Código Civil, poniendo de manifiesto que esa identidad personal ha de estar ligada a la identidad objetiva (que en este caso no se daría plenamente pues aun siendo el mismo título, en un caso la acción derive de la obligación principal derivada del préstamo y en el otro de la fianza), que se refiere sólo a que la eficacia prejudicial o positiva de la cosa juzgada y operaría únicamente cuando hubiera recaído sentencia absolutoria basada en motivos comunes a todos los sujetos del grupo solidario, o

también, según algunos autores, en los casos de sentencia condenatoria , respecto de las excepciones comunes ya opuestas o que hubiera podido oponer el primer demandado. Pero lo que es indiscutido es que la cosa juzgada no cubre las excepciones puramente personales del deudor o deudores solidarios. De ahí que no sea posible apreciar en estos casos la eficacia negativa o excluyente de la cosa juzgada, que es la invocada por los demandados, ahora apelantes, pues será necesaria la prosecución del segundo proceso para poder saber si existe ese vínculo de solidaridad, cuál sea su extensión y cuáles las excepciones y medios de defensa que puedan utilizarse o a cuáles pueda alcanzar el efecto positivo de la cosa juzgada, y, sobre todo, para que el acreedor pueda disponer de un título ejecutivo realizable en el patrimonio de los demás deudores solidarios con plena observancia del principio de audiencia ”.

Por tanto, entendemos que las sentencias dictadas en declarativos anteriores en los que resolviesen tema reproducidos en un ejecutivo ulterior, producirían la excepción de cosa juzgada, plenamente alegable por el deudor cambiario como motivo de oposición. En este sentido, la SAP Valladolid, Secc. 3ª, de 30 de mayo de 2006, (JUR 2006\177435), recoge en su fundamento jurídico segundo que :

“ Estableciendo un juicio comparativo entre lo reclamado y resuelto en la sentencia recaída en el anterior juicio de

cognición 400/1999 seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Valladolid y las pretensiones ejercitadas en el presente procedimiento, pronto se advierte que no ha quedado acreditado – carga procesal que incumbía al demandado excepcionante ex artículo 217 LEC – la concurrencia de las tres identidades que exige la viabilidad de la excepción alegada de cosa juzgada, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 222 de la nueva LEC y anteriormente el 1252 del Código Civil, es decir, la de personas, cosas y causa o razón de pedir, y concretamente, la identidad objetiva que sobre la que se centra toda la discusión ”.

VI.1.8. Inadecuación de procedimiento.

A la luz del art. 254 LEC, se producirá el control **de oficio** de la clase de juicio por razón de la cuantía.

El Auto de la Audiencia Provincial de Tarragona, (Secc.3^a), de 11 de febrero de 2003 (JUR 2003\128853), mantiene el juicio elegido por la parte con base en los siguientes extremos :

a) la relativización creciente que se observa en las directrices jurisprudenciales en torno al valor de esta excepción, si el procedimiento elegido, aunque no sea

exactamente el adecuado cumple su finalidad en relación con la cuestión debatida.

b) La flexibilidad de criterio que ha de utilizarse en esta materia, y que, por ello, debe favorecer interpretaciones que se inclinen a favor de la economía procesal, ante las inevitables dudas que muchas veces suscita la elección de un determinado procedimiento a causa de las superposiciones históricas que pueda ofrecer la legislación procesal.

c) Por último, la consideración formal de que el procedimiento cuestionado contenga las garantías procesales necesarias para el desenvolvimiento de la pretensión, sin que haya lugar a indefensión.

Nuestro más Alto Tribunal ha rechazado la inadecuación de procedimiento, en base al principio de economía procesal y al derecho a la tutela judicial efectiva, inadmitiendo la excepción cuando no produzca indefensión a las partes, verbigracia la STS de 18 de junio de 1991 (RJ 1991\4473), de 24 de mayo de 1997 (RJ 1997\4323) o de 11 de mayo de 1998 (RJ 1998\3189). También la SAP Barcelona (Secc. 4ª), de 10 de noviembre de 1999, rechaza la excepción de inadecuación de procedimiento.

Entendemos adecuado el camino elegido en este sentido por la jurisprudencia pues si el proceso es capaz de garantizar el cumplimiento de los principios básicos del proceso civil como son el de igualdad de partes, contradicción, oralidad, etc. y, además, no se produce indefensión alguna a las partes, se debe huir de el formalismo excesivo que, además, con la vigente LEC en la mano se puede solventar en las salas de vistas de nuestros tribunales gracias a los principios que escrupulosamente se vienen respetando de oralidad e inmediación del juez, que es a mi modesto entender, uno de los grandes logros de la nueva normativa procesal, cual es que el juez conozca desde el principio verdaderamente el procedimiento, atajando los flagrantes incumplimientos al respecto que se producían con anterioridad al año 2000.

VI.1.9. Defecto en el modo de proponer la demanda.

Esta excepción procedería cuando no se contemplan en el escrito de demanda los requisitos exigidos por el art. 437 LEC (1. El juicio verbal principiará mediante demanda sucinta, en la que se consignarán los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o domicilios en que pueden ser citados y se fijará con claridad y precisión lo que se pida), siendo impedimento, se estima, para el curso procesal de la demanda, el carecer de las necesarias condiciones de viabilidad procesal que haría ineficaces sus pretensiones²¹².

El Tribunal Supremo no ha estimado que el omitir la acción ejercitada sea defecto procesal grave puesto que las acciones no se califican por la denominación de las partes sino por los hechos alegados (principio del iura novit curia). Incluso los errores en el nomen iuris es suficiente para que el órgano jurisdiccional pueda concretar la pretensión²¹³.

²¹² STS de 6 de octubre de 1992 (RJ 1992\7527).

²¹³ STS de 20 de mayo de 1998 (RJ 1998\4036).

VI.1. 10. La reclamación previa frente a la Administración.

Si la demanda cambiaria se interpone frente a la Administración, es requisito previo la reclamación en vía administrativa a fin de que estos organismos puedan tener conocimiento de las reclamaciones que se les pueden acercar, con la opción, de poder evitarlas, si bien en la práctica, no deja de ser un mero trámite dilatorio sin que verdaderamente se llegue a soluciones algunas con las Administraciones Públicas. Esto lo sé de primera mano como letrada apoderada que he sido del Instituto Nacional de la Salud, extinto INSALUD, y actualmente desempeñando tal función para el Servicio de Salud del Principado de Asturias SESPA.

La STS (Sala de lo Civil, Sección Unica) de 11 de noviembre de 2003 (RJ 2003\8291)²¹⁴, sostiene que :

“ la exigencia de la reclamación previa tiene como finalidad esencial la de impedir que la administración, en sus distintos grados y categorías, entre en un proceso sin haber tenido la oportunidad de evitarlo, lo que, sin duda, conduce a una ineludible semejanza con el instituto de la conciliación

²¹⁴ Enumerando la STS de 14 de mayo de 2002 (RJ 2002\4062), que reitera las SSTS de 15 de febrero (RJ 1996\1405), 15 de marzo de 1996 (RJ1996\2179) 27 de enero (RJ 1997\21) y 11 de diciembre de 1997 (RJ 1997\8734).

procesal civil, debido a que ambos actúan a modo de conocimiento de un futuro litigio y, en su caso, como mecanismo para eludir su iniciación, y en virtud de esta semejanza o equiparación, no obstante las diferencias a reconocer entre uno y otro, ello origina, a su vez, que la falta de reclamación previa se ubica plenamente en la categoría de defectos corregibles, de manera que su petición ha de ser interpretada con criterios de flexibilidad y de adaptación conforme a las pautas contenidas en el art. 3.1 del Código Civil, pues su falta constituye una anomalía susceptible de enmienda a lo largo del proceso y no existe base alguna en nuestro ordenamiento jurídico para que su demanda, más bien formal, actúe como condicionante absoluto del ejercicio de las acciones y debe ser obviada en aras de la efectividad de la tutela judicial proclamada en el art. 24 de la Constitución ”.

Entendemos que podría ser aplicable, por analogía, la abundantísima jurisprudencia que hay sobre la ausencia de conciliación previa a la vía laboral que, en la mayoría de los casos, solventa esta ausencia.

VI. 1.11. El arbitraje.

No queríamos dejar de mencionar cómo se debe alegar la sumisión a arbitraje dentro del proceso cambiario. Pues bien, tal como recoge la SAP de Coruña, Secc. 4ª, de 22 de enero de 2002, la sumisión a arbitraje no debe hacerse valer por vía de excepción sino a través de la declinatoria.

Cabe invocar la **excepción de arbitraje** en el juicio cambiario, al amparo de la Disposición Adicional 3ª de la Ley de Arbitraje. Algunas sentencias dictadas en Audiencias Provinciales²¹⁵ viene entendiendo que el convenio arbitral es incompatible con el juicio cambiario por exigencia del principio de limitación de excepciones propio del juicio cambiario ex art. 67 LCCH.

No obstante, la SAP de Madrid, Secc. 20ª, de 22 de marzo de 1994, nos dice que no cabe alegar el convenio arbitral como excepción de fondo, ligada al contrato causal.

VI.1.12. La prejudicialidad civil.

Un Auto de la Audiencia Provincial de Zamora, de 22 de marzo de 2005, nos resuelve esta cuestión al reconocer que aunque entre las causas de oposición a la acción cambiaria no se encuentra la prejudicialidad civil, en atención a la naturaleza declarativa del juicio cambiario, resultan de aplicación los conceptos generales de este tipo de procesos salvo que la regulación específica del cambiario se establezca otra cosa. Ha lugar a la suspensión del procedimiento cambiario por existencia de otro ordinario, en tramitación, donde se pretende la resolución de los contratos que sirven de base a los títulos ejecutados en el presente.

Entendemos, en consecuencia, que cabe alegar la prejudicialidad civil como motivo de oposición, lo que justificamos como defensores de algunos rasgos comunes con los caracteres del juicio declarativo por el carácter híbrido del juicio cambiario.

²¹⁵ SAP Madrid, Secc. 9ª, de 13 de marzo de 1995 (RGD, 1995, P.7437).

2.- Excepciones materiales.

Los motivos de oposición materiales se refieren al fondo del asunto. Existen múltiples clasificaciones elaboradas por la doctrina, en cuanto al estudio de los distintos motivos de oposición que se pueden oponer en el proceso cambiario de carácter material. Así, nos encontramos una clasificación doctrinal, acogida por parte de la jurisprudencia, que dividen las excepciones materiales en extracambiarías y cambiarias. En este sentido, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2003 (RJ 2003\8083) define las **excepciones cambiarias** :

*" son aquéllas que traen causa de la propia letra (de sus propios vicios, vicisitudes o de las obligaciones asumidas por los firmantes de la misma) y están recogidas en el párrafo 2º, de este artículo (se refiere al art. 67 LCCH). Las **extracambiarías** son las que están fundadas en las relaciones personales que puedan mediar entre el deudor demandado y el tenedor demandante, o entre aquél y el librado o los tenedores anteriores "*

Un sector de la doctrina mercantil distingue entre excepciones **no excluibles** y **excluibles**.

También es conocido el criterio seguido por autores como GARCIA LUENGO²¹⁶ que diferencian entre excepciones procesales y **de fondo**, subdividiendo estas últimas en excepciones **cambiarías** y **extracambiarías o personales**, con una referencia explícita a la comunicabilidad de las excepciones personales frente al tercero cambiario.

Otros autores diferencian entre excepciones **personales** y **reales**.

Dado que entendemos que la postura mayoritaria es la de distinguir dentro de las excepciones materiales entre las cambiarías y extracambiarías, ésta es la clasificación que seguiremos en nuestro trabajo pasando a analizarlos una por una a continuación, en consonancia con la más reciente jurisprudencia fijada por nuestro más Alto Tribunal en la sentencia del año 2003 ya mentada.

VI. 2.1). Excepciones materiales cambiarías.

Son las que derivan del propio título cambiario. Se encuentran reguladas en los números 1, 2 y 3 del párrafo segundo del art. 67 LCCH, según el cual : "El deudor cambiario podrá oponer al tenedor

de la letra las excepciones basadas en sus **relaciones personales** con él. También podrá oponer aquellas excepciones personales que él tenga frente a los **tenedores anteriores** si al adquirir la letra el tenedor procedió **a sabiendas en perjuicio del deudor**.

El demandado cambiario podrá oponer, además, las excepciones siguientes :

1ª La inexistencia o falta de validez de su propia declaración cambiaria, incluida la falsedad de la firma²¹⁷.

2ª La falta de legitimación del tenedor²¹⁸ o de las formalidades²¹⁹ necesarias de la letra de cambio conforme a lo dispuesto en esta Ley²²⁰.

3ª La extinción del crédito cambiario cuyo cumplimiento se exige al demandado.

Frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en ese artículo ²²¹”.

La mencionada STS de 20 de noviembre de 2003 señala que

²¹⁶ “El nuevo régimen jurídico de la letra de cambio en la doctrina y la jurisprudencia”, ed. Comares, 1986, págs. 275 y ss.

²¹⁷ Este párrafo está en relación con los arts 12, 20 y 37 de esta LCCH.

²¹⁸ En relación con los arts. 8, 9, 10, 68 y 93 de esta Ley.

²¹⁹ En relación con los arts. 1, 2, 19, 21 y ss de esta Ley.

²²⁰ En relación con los arts. 45, 63, 75, 80 y 88 de esta Ley.

²²¹ La anterior redacción era la siguiente : "Frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enunciadas en este artículo. En el caso de que se ejercite la acción

:
" En cuanto a las excepciones cambiarias legalmente admitidas puede decirse: Por lo que se refiere a la inexistencia o falta de validez de la declaración cambiaria, la excepción puede ser debida a incapacidad, falta de representación, falsedad de la firma u otras circunstancias similares. Tales excepciones pueden oponerse frente a cualquier tenedor de la letra. En otros supuestos, como pueden ser los de vicio del consentimiento, robo, extravío de la letra, u otros similares únicamente podrán oponerse frente al demandante que haya sido parte en el negocio cambiario; es decir, únicamente frente al tenedor a quien el deudor demandado entregó la letra. Por lo que se refiere a la falta de legitimación del tenedor o de las formalidades necesarias de la letra de cambio; la primera únicamente puede ser opuesta al tenedor que carezca de legitimación; y la segunda frente a cualquiera. Por lo que afecta a la extinción del crédito cambiario, si ello es debido a pago anotado en la letra o a prescripción, la excepción puede ser opuesta frente a cualquiera; pero en cuanto al pago, si la remisión o novación no han sido anotados en el título, solamente puede ser opuesta frente al que recibió el pago o acordada la remisión o la novación ".

De esta recientísima sentencia de nuestro más Alto Tribunal, podemos efectuar la siguiente clasificación, según las excepciones que pueden oponerse frente a cualquier tenedor de la letra y aquellas excepciones que sólo puedan oponerse frente al tenedor de la misma en el sentido de que sea la persona que haya sido parte en el negocio cambiario. Así, los motivos oponibles serán las siguientes :

a) Excepciones oponibles frente a cualquier tenedor de la

letra:

a.1) Inexistencia o falta de validez de la declaración cambiaria.

a.2) Incapacidad.

a.3) Falta de representación.

a.4) Falsedad de la firma u otras similares.

a.5) Falta de formalidades necesarias de la letra de cambio.

a.6) Extinción crédito cambiario, si el pago ha sido anotado en el título.

a.7) Prescripción.

b) Excepciones oponibles frente al tenedor que haya sido parte en el negocio cambiario:

b.1) Vicio de consentimiento.

b.2) Robo o extravío de la letra o similares.

b.3) Falta de legitimación del tenedor.

b.4) Pago o novación, si no han sido anotados en el título

Como ya dijimos, estas excepciones no pueden hacerse valer frente a tenedores sucesivos de la cambial. En este sentido, ya la Audiencia Provincial de Madrid, (Secc. 13^a), de 27 de enero de 1992, (RGD, 92, pág. 5798) afirmaba que :

*“ tal doctrina (que pueden ser alegadas excepciones causales) tiene una importante limitación, puesto que tales excepciones genéricas causales han de ser **excluidas** en todas las relaciones jurídicas y procesales que surjan entre los **terceros poseedores**, tenedores legales a efectos cambiarios y los suscriptores de la letra siempre y cuando aquéllos no hayan intervenido en el negocio básico, causal y subyacente ”.*

VI.2.1.1. Falta de formalidades necesarias del título cambiario.

Es uno de los motivos de oposición expresamente previstos en el art. 67 párrafo 2º de la LCCH. El juicio cambiario tiene como base el título cambiario ya que, como señala el art. 819 LEC, sólo procederá el juicio cambiario si, al incoarlo, se presenta letra de cambio, cheque o

pagaré que reúnan los requisitos previstos en la Ley Cambiaria y del Cheque.

La principal característica de los títulos valores es su formalismo y, por tanto, sólo las letras de cambio, cheques y pagarés que cumplan con los requisitos de los arts. 1 y 2 LCCH (para las letras de cambio), los arts. 94 y 95 LCCH (para el pagaré) y los arts. 106 y 107 LCCH (para el cheque) serán las idóneas para instar el juicio cambiario²²².

La primera diferencia que nos encontramos respecto a la legislación anterior es que en la LEC 1/2000 no se recoge un artículo paralelo al antiguo art. 1435 LEC 1881²²³, que exigía que la deuda documentada en el título fuera líquida, vencida y exigible.

No obstante, este olvido del legislador no implica un cambio de la exigencia de que la deuda sea “líquida, vencida y exigible” ya que el art. 821.1.2^a establece que se proceda al inmediato embargo preventivo de los bienes del deudor por la cantidad que figure en el título ejecutivo, más otra para intereses de demora, gastos y costas.

²²² Para el caso de cambiales otorgadas en el extranjero, deben cumplir los requisitos de los arts. 98 y siguientes y 162 y siguientes de la LCCH, y el título otorgado en el extranjero se regirá por la ley del lugar de su emisión.

²²³ Decía el art. 1.435 LEC 1881: “Sólo podrá despacharse ejecución por cantidad líquida que exceda de 50.000 pesetas:

1º En dinero efectivo.

2º En moneda extranjera convertible admitida a cotización oficial siempre que la obligación de pago en la misma está autorizada o resulte permitida legalmente.

3º En cosa o especie computable en dinero.

En todo caso, será preciso que haya vencido el plazo para el cumplimiento de la obligación.”

Dice BONET NAVARRO²²⁴ que es irrelevante que la LEC omita el requisito de la liquidez, dado que es un requisito constitutivo para que exista una letra de cambio, un pagaré o un cheque que se exprese una cantidad en euros o en otra moneda extranjera convertible y admitida a cotización oficial²²⁵.

La cantidad reclamada debe estar vencida, ya que el art. 38 LCCH (aplicable al pagaré por mor del art. 96 LCCH) dice que la letra de cambio podrá librarse a fecha fija, a un plazo contado desde la fecha, a la vista y a un plazo contado desde la vista, siendo nulas aquellas que indiquen otros vencimientos o vencimientos sucesivos. Y el cheque siempre es pagadero a la vista. Fijar el vencimiento presenta dificultades en el caso de las letras o pagarés a la vista, es decir, a la presentación o a un plazo desde la vista.

Para PEREZ DE LA CRUZ, en todo caso es necesario el vencimiento del título cambiario aunque el tenedor de la letra puede ejercitar la acción de regreso antes del vencimiento en tres casos contemplados en el art. 50 LCCH, ya que “ el art. 50 de la Ley Cambiaria ... sólo faculta para anticipar al vencimiento el ejercicio de las acciones de regreso, pero no la directa, ni siquiera contra el avalista del aceptante insolvente ”.

²²⁴ “El proceso cambiario”, ed. La Ley, Madrid, 2000, pág. 71.

La cuantía reclamable será el importe de la cambial más sus intereses y, al amparo del art. 66 LCCH, podrá solicitarse la suma determinada en el título y por las demás cantidades susceptibles de reclamación, conforme al art. 58. Como nos recuerda el recientísimo Auto del Tribunal Supremo, Secc. 1ª, de 19 de diciembre de 2006, (JUR 2007\7299) la nueva LEC ya no hace ninguna referencia al tema de la cuantía, obviando el límite inicial que la anterior LEC de 1881 fijaba como cuantía mínima de 50.000 pesetas.

Se podrá reclamar el interés legal devengado por el principal desde la fecha de vencimiento del título cambiario incrementado en dos puntos más los gastos que, a tenor del art. 58.3 LCCH, entendemos que comprenden los gastos que derivan de manera directa del hecho de que el deudor cambiario no atiende al pago del título correspondiente.

En cuanto a los gastos debemos distinguir entre los gastos de protesto y los gastos de las comunicaciones. Como dice la SAP Alava, (Secc. 1ª), de 15 de febrero de 2006, (JUR 2006\161246), que recoge la mayoritaria jurisprudencia menor establecida en este momento en el sentido de que :

“ distingue entre, los gastos causados por la devolución de los efectos en la gestión bancaria de cobro, y, los gastos del

²²⁵ “Las acciones cambiarias”, en “Derecho Cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1986, pág. 675.

contrato de descuento o de la negociación, estableciendo que los gastos que quedan excluidos del art. 58.I.3º, son solo éstos últimos toda vez que efectivamente provienen de una relación contractual voluntaria del acreedor con un tercero distinta del título ejecutivo y no dirigida estrictamente a su cobro, sino a la obtención anticipada de su importe.... Sin embargo ... “la simple gestión de cobro que el acreedor encarga al banco” es “un sistema habitual en el tráfico mercantil, de uso generalizado, que produce comisiones de devolución cuando la presentación al pago es infructuosa, gastos ordinarios que derivan directamente del hecho de que el deudor cambiario no atienda el pago del título” .

Es decir, son reclamables los gastos ordinarios ocasionados por las gestiones de cobro encargados al Banco que producen comisiones de devolución en caso de impago. Sin embargo, se excluyen los gastos de descuento o negociación por derivarse de una relación contractual voluntaria con un tercero no dirigidos a la obtención de su cobro sino a que el acreedor obtenga antes de la fecha de su vencimiento su importe, del que no tiene por que responder el deudor cambiario.

Llegados a este punto, debemos detenernos someramente

en la figura del protesto. Para URÍA²²⁶, el **protesto** es un acto que acredita frente a todos la falta de pago o de aceptación. El protesto presenta una función probatoria de la falta de pago y además cumple una función conservativa de la acción de regreso contra el librador, endosantes y sus avalistas respectivos. Al amparo de los artículos 49 a 56 LCCH ya no es necesario el protesto para ejercitar las acciones cambiarias frente al aceptante de una letra de cambio o su avalista, incluso cuando el tenedor sea el propio librador. Está cayendo tan en desuso el protesto que en las notarías ovetenses se turnan por períodos mensuales entre las de la ciudad, sobrando dedos de una mano las que se realizan en dicho período, según me han comentado en las notarías con las que habitualmente trabajo. Impagada la letra o el pagaré con vencimiento a fecha fija o a cierto plazo desde su fecha o desde la vista, el protesto deberá realizarse en uno de los ocho días hábiles siguientes a su vencimiento, declarándola protestada y notificándola al librado o firmante del pagaré por cédula dentro de los dos días hábiles siguientes. El art. 64 LCCH dice que los plazos de presentación de las letras a la aceptación y al pago y los de levantamiento del protesto se entienden prorrogados cuando no fuese posible realizarlos por causa de fuerza mayor dentro de los plazos fijados.

²²⁶ “Derecho mercantil”, 28ª ed, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid-Barcelona, 2001, pág. 982.

CASALS COLLDECARRERA²²⁷ considera que se ha producido la desacralización del protesto, ya que “ La técnica del art. 1.429 LEC estructuraba el título ejecutivo, confiriendo tan sólo fuerza ejecutiva al documento público, por ello, en el sistema derogado, la letra de cambio por sí sola, no era documento ejecutivo, ni siquiera contra el aceptante y su avalista, en ejercicio de la acción directa, sino que la letra de cambio, documento privado, requería para gozar de fuerza ejecutiva, su integración a un documento público, el acta notarial de protesto que tampoco era ejecutiva por sí sola, pese a tratarse de un documento público, sino que el título ejecutivo se obtenía por la integración de dos documentos, el documento privado letra de cambio y el documento público, acta notarial de protesto ”.

Entorno a esta cuestión se debatió a lo largo de los años en numerosísima jurisprudencia sobre la que ríos de tinta corrió entre los más eminentes procesalistas españoles pero que no pasamos a examinar al entender que se trata de una cuestión superada y al centrar nuestro estudio en los problemas que surgen partiendo del estudio de las distintas tendencias jurisprudenciales que nos encontramos con la publicación de la nueva y vigente Ley de Enjuiciamiento Civil.

En este sentido, CASALS COLLDECARRERA²²⁸ afirma

²²⁷ “Estudios de oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1988, T. IV, pág. 172 y ss, con un exhaustivo estudio de la doctrina internacional más reputada así como jurisprudencial coetánea a la publicación de su obra.

que " El protesto, en la Ley Cambiaria, ha perdido la calidad de integración del título ejecutivo, cualquiera que sea el demandado, ya que si no hace falta el protesto para el ejercicio de la acción ejecutiva contra el obligado directo, la necesidad del protesto para el ejercicio de la acción de regreso en vía ejecutiva, tampoco implica una construcción del título cambiario por integración, sino el mero cumplimiento de un requisito, o *conditio iuris* de la acción de regreso ... no es un requisito exclusivo, ya que puede ejercitarse la acción de regreso en determinados casos no sólo sin protesto, sino incluso antes del vencimiento de la letra ".

Por tanto, debemos recordar, como es sabido que la letra de cambio debe contener los requisitos del art. 1 de la LCCH, a lo que en breve nos referiremos.

Pero, antes de entrar a estudiar pormenorizadamente cada uno de los requisitos de las cambiales, habría que preguntarnos ¿ quién está obligado a suscribir las menciones obligatorias de la letra ? . Según MUÑOZ CERVERA²²⁹, lo normal es entender que estas formalidades serán insertadas por el librador. No obstante, no existe ningún obstáculo para que el autor de las referidas menciones sea cualquier otro obligado

²²⁸ "Estudios de oposición cambiaria", ed. Bosch, Barcelona, 1988, T. IV, pág. 173.

²²⁹ "Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 31 y ss.

cambiario (piénsese que puede constar la aceptación antes que el libramiento) e incluso un tercero.

En cuanto a los requisitos de contenido de las **LETRAS DE CAMBIO**, es de referencia obligada el estudio exhaustivo y pormenorizado que de los mismos ha llevado a cabo magistralmente CASALS COLLDECARRERA²³⁰ en su exhaustiva obra al respecto que sigue estando de plena actualidad a pesar del inexorable paso del tiempo, y que al amparo de los arts. 1, 2, 94 y 106 LCCH, son :

- La **denominación de letra** de cambio inserta en el texto mismo del título expresada en el idioma empleado en su redacción. Para CASALS COLLDECARRERA²³¹ la expresión adecuada es la que figura en la LCCH de “letra de cambio”; sin embargo, otros autores como IGLESIAS PRADA²³² o MOXICA ROMAN²³³ mantienen una posición menos rigorista y admiten otras denominaciones análogas como “letra” o “cambial”. Ya que nada más se dice sobre el idioma empleado, existe libertad para ser redactada tanto en cualquiera de las lenguas oficiales en España como en un

²³⁰ “Estudios de oposición cambiaria”, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1986, T.I, pág. 21

²³¹ “Estudios de oposición cambiaria”, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1986, T.I, pág. 279 y ss.

²³² “El libramiento de la letra de cambio”, en “Derecho cambiario y estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1992, pág. 394 y 395.

idioma extranjero²³⁴. Debe constar necesariamente por escrito²³⁵ y aunque no contempla ninguna mención acerca del material en el cual se va a asentar del documento, existe un modelo oficial de la cambial.

- El **mandato puro y simple de pagar una suma²³⁶ determinada²³⁷** en euros o moneda extranjera convertible^{238, 239} admitidas a cotización oficial^{240, 241}. Salvo

²³³ “Ley Cambiaria y del Cheque. Análisis de Doctrina y Jurisprudencia”, ed. Aranzadi, Pamplona, 1993, pág.48.

²³⁴ IGLESIAS PRADA, “El libramiento de la letra de cambio”, en “Derecho cambiario y estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1992, pág. 395 y 396, afirma que el legislador no ha pretendido imponer la unidad idiomática de todas las declaraciones cambiales contenidas en una misma letra, con base en los siguientes argumentos :

- la concreta referencia al idioma empleado para la redacción del título.
- La autonomía característica de cada declaración cambiaria
- Y el silencio legal respecto del idioma en que hayan de redactarse las cambiales.

²³⁵ MUÑOZ CERVERA, “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 18.

²³⁶ La cantidad que figura en la letra puede expresarse tanto en letra como en números, prevaleciendo la cantidad expresada en letra para el supuesto de existir discrepancias entre ambas cantidades, con base en el art. 7 LCC
H y ART. 572.1 LEC.

²³⁷ La cuantía no sólo se refiere a la deuda consignada en el título sino también los intereses pactados, aunque no se puedan fijar en el momento de interponer la demanda.

²³⁸ La convertibilidad de la moneda extranjera tenía su razón de ser, como dice ADAN DOMENECH, “El nuevo proceso cambiario”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, pág.272-276, con la anterior LEC de 1881 a efectos de comprobar si realmente la cuantía reclamada en el proceso era superior a las 50.000 pesetas exigidas para poder utilizar el juicio ejecutivo cambiario, cuantía mínima que ya no exige la Ley 1/2000.

²³⁹ MUÑOZ CERVERA, “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 39, quien sostiene que, en función de lo dispuesto en el art. 2.1º de la LCCH la consecuencia de la falta de convertibilidad de la moneda expresada en la letra es clara : la nulidad del título como letra de cambio.

²⁴⁰ La nueva LEC no recoge la exigencia de que la moneda extranjera esté sujeta a cotización oficial, sin embargo, este requisito sigue vigente al amparo de la LCCH.

²⁴¹ La moneda extranjera convertible a cotización oficial debería ser la que resulte del cambio oficial del mercado de divisas publicado en el BOE del día que deba efectuarse el pago por el deudor.

que exista duda razonable sobre la moneda en que debe hacerse el pago, la exigencia de la mención supone un formalismo innecesario²⁴². Al tratarse de una suma determinada de dinero, quedarían excluidas²⁴³ las órdenes de pagar una cantidad de grano, deuda pública, etc. Cabe el pacto de intereses, según MUÑOZ CERVERA²⁴⁴, siempre que : el pacto lo haga constar el librador y solo el librador (art. 6, 1º LCCH) y obliga a todos los firmantes de la letra salvo al librado-aceptante. Respecto de este puede entenderse que si el aceptante puede limitar la aceptación a una parte de la cantidad nominal (art. 30 LCCH), puede también excluir de la misma lo accesorio, es decir, los intereses. Además, los intereses correrán a partir de la fecha del libramiento mientras no se indique otra fecha al efecto (art. 6, 3º LCCH). No hay cuantía mínima a partir de la cual se puede acudir al juicio cambiario²⁴⁵.

²⁴² SAP de A Coruña, de 10 de febrero de 1995 (AC 1995, 911).

²⁴³ CASALS COLLDECARRERA, “Estudios de oposición cambiaria”. Ed. Bosch, Barcelona, 1986, pág. 365.

²⁴⁴ “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, “Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio”, ed. Dykinson, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 39.

²⁴⁵ ATS, Secc. 1ª, de 19 de diciembre de 2006 (JUR 2007\7299).

- **Nombre del librado.** Es un requisito esencial de la letra de cambio, que no es susceptible de subsanación,²⁴⁶ si bien la jurisprudencia suele aceptar el nombre comercial del librado. Si es una persona física, se designará mediante su nombre y apellidos y si es una persona jurídica por su denominación social²⁴⁷. Si bien la LCCH utiliza la expresión “librado” en singular, está legalmente reconocida la posibilidad de designación por el librador de una pluralidad de librados. Lo importante es la forma de designarlos²⁴⁸ : bien como designaciones indistintas (art. 3 LCCH “ cuando la letra se gire contra dos o más librados se entenderá que se dirige indistintamente a cada uno, para que cualquiera de

²⁴⁶ La SAP Asturias, Secc. 6ª, de 22 de marzo de 2004, (La Ley Juris 1653920/2004) que trata sobre la impugnación de una demanda cambiaria que se dirigió contra las dos personas que integraban la comunidad de bienes y que figuraban como sus administradores en su constitución dice que "es independiente de que la aceptación de la letra objeto de ejecución hubiera sido firmada exclusivamente por el otro miembro de la comunidad sin hacer referencia a que lo hacía en representación de la misma, incumpliendo así el requisito de la "contemplatio domini", pues como con absoluta reiteración ha venido señalando esta Audiencia en sus distintas Secciones Civiles (cf. En tal sentido las sentencias de 23 de enero de 1992 de esta misma Sección; la de 23 de noviembre de la Sección Primera y la de 18 de junio de 1999 de la Sección Quinta, entre otras), la identidad entre el librado y aceptante de la que depende la validez de la aceptación no es una identidad formal sino material, esto es en el orden jurídico entre el sujeto obligado y el que queda comprometido por la aceptación. Por ello existiendo esa identidad material, en virtud del mecanismo de la representación entre aceptante y librado, debe admitirse la posibilidad de que también se dirija la demanda cambiaria contra este último ya que el efecto que deriva de la inexistencia de la "contemplatio domini" no es otro que trasladar al tomador la cumplida prueba de esa identidad material, esto es de la real existencia de que el aceptante tiene la representación del librado y firmó la letra en su nombre".

²⁴⁷ FERRANDO MIGUEL y CASTAÑER CODINA "De nuevo sobre los requisitos del libramiento de las letras de cambio (un examen jurisprudencial sobre la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985)", ed. Aranzadi Civil, Vol. I., Estudio, págs. 1691 y ss, piensan que no debe rechazarse otras posibles formas de identificación como pueden ser la mención de caracteres individualizadores (p. Ej. " mi esposa", "mi hijo pequeño", etc) u otros genéricos pero que, en su contexto, permiten reconocer indubitadamente a un persona en concreto (p. ej. el seudónimo).

ellos pague el importe total de la misma ”); bien como designaciones simultáneas o como designaciones sucesivas²⁴⁹.

- **Nombre del tomador.** Es un requisito esencial²⁵⁰ y su ausencia provoca la pérdida de las acciones cambiarias^{251 252} siendo, por tanto, insubsanable. A la luz de la SAP Zamora, de 7 de octubre de 1994 (AC, núm. 10 1995, págs 1178/1180), conviene aclarar que el tomador es, a la vez, tenedor, mientras conserva la letra en su poder y portador cuando lo lleva a la aceptación o al pago. Es irrelevante que se omita la mención “S.A.” o “S.L”. Su ausencia, como dice la STS de 28 de marzo de 2003 (RJ 2003\3039) “ *no se considera letra de cambio y así lo acepta tanto el banco*

²⁴⁸ MUÑOZ CERVERA, “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, “Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio”, ed. Dykinson, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 48 Y 49.

²⁴⁹ Este autor apunta que IGLESIAS PRADA (pié página 101) dice que no es admisible la designación con carácter alternativo. Y, a juicio de este autor, se atribuye al tomador, o en su caso, a los tenedores de la letra, de una facultad de libre elección del librado, que generará una inadmisibile incertidumbre sobre un elemento esencial, dando lugar a la indeterminación del librado, e incluso también una incertidumbre sobre las condiciones del regreso.

²⁵⁰ En este punto es unánime la jurisprudencia. Sólo como ejemplos, citamos la SAP Huelva, 9 de noviembre de 1993; SAP Asturias, (Secc. 5ª) de 27 de julio de 1994; SAP Alicante de 17 de julio de 1996 (AC 1996, 1647); SAP Málaga, De 3 de mayo de 1994 (La Ley Juris 1074104/1994); SAP Asturias, (Secc. 4ª), de 18 de mayo de 1994, SAP Barcelona (Secc. 16ª), de 13 de febrero de 2004, según la cual “cuando la letra no ha entrado en el tráfico jurídico o pasado a terceros ajenos al negocio causal subyacente, al moverse en las relaciones librador-librado, entienden que en estos casos se tratan de letras libradas a la propia orden ...”.

²⁵¹ Es un requisito insubsanable aunque la letra haya sido intervenida por fedatario público, como señala la SAP Mallorca, (Secc. 3ª), de 9 de abril de 1992.

²⁵² Insubsanable también aunque se encuentre endosada por el propio librador, SAP Mallorca, (Secc. 3ª) de 25 de noviembre de 1991.

demandante como la caja condenada ". Cabe la posibilidad de pluralidad de tomadores en la cambial²⁵³.

- **Fecha de libramiento.** Es un requisito necesario²⁵⁴ aunque no siempre debe ser expresado mediante día, mes y año. Hay que reconocer al librador la libertad de fijar la fecha que estime oportuna, coincida con la real o no²⁵⁵. Es una indicación que permitirá juzgar la capacidad del librador, valorar si el firmante disponía en ese momento de autorización para librarla o aceptarla (art. 9 LCCH). Establece el momento inicial de cómputo de los intereses de la letra librada a la vista o a un plazo desde la vista, salvo que, al amparo del art. 6 LCCH, se hubiera pactado una fecha específica. Determina el vencimiento de las letras libradas a un plazo contado desde esa fecha (art. 41 LCCH) o para presentarla al pago cuando se tratare de un letra librada a la vista (art. 39 LCCH). Para la doctrina

²⁵³ PEREZ-SERRABONA GONZALEZ, "El libramiento y la forma de la letra", pág. 43.

²⁵⁴ La jurisprudencia menor considera insubsanable su omisión, SAP Mallorca (Secc. 3ª), de 19 de enero de 1990 y SAP Almería 21 de noviembre de 1991.

²⁵⁵ MUÑOZ CERVERA, "Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque", "Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio", ed. Dykinson, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 61, remitiéndose a CASALS COLLDECARRERA, "Estudios de Oposición Cambiaria", II, Barcelona, ed. Bosch, 1986, pág. 327, quien no obstante matiza afirmando que, en todo caso, frente al tercero de buena fe y por la apariencia literal de la cambial, habrá que estar a la fecha expresada en la misma, sin perjuicio de que inter partes pueda admitirse la prueba de la fecha verdadera.

mayoritaria²⁵⁶, fecha de libramiento es la fecha de emisión de la letra. No se exige que la fecha se consigne en letras pero parece lo más aconsejable para cerrar el paso a posibles manipulaciones²⁵⁷. A la luz del art. 1.7º LCCH rige el principio de unidad de fecha de libramiento y una pluralidad de fechas de libramiento sería insubsanable²⁵⁸.

- **Lugar de libramiento.** Alguna sentencia considera subsanada la omisión del lugar si consta junto al nombre del Banco librado el lugar de pago, como el AAP Valencia, de 30 de julio de 2004 (La Ley Juris 10834/2005); otras sentencias lo consideran insubsanable.
- **Firma del librador**²⁵⁹, ²⁶⁰, cuya omisión se considera insubsanable; entendiendo por firma²⁶¹ de una persona el conjunto aislado de lo que escribe en un documento

²⁵⁶ CASALS COLLDECARRERA, “Estudios de Oposición Cambiaria”, II, Barcelona, ed. Bosch, 1986, págs. 192 y 193; SOTO VAZQUEZ, “Manual de Oposición Cambiaria”, ed. Comares, Granada, 1992, págs. 155 y 156; MOXICA ROMAN, “Ley Cambiaria y del Cheque. Análisis de Doctrina y Jurisprudencia” ed. Aranzadi, Pamplona 1993, págs. 33 y ss.

²⁵⁷ SANZ DE HOYOS, “Derecho cambiario. Análisis de la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Tecnos, Madrid, 1987, pág. 21.

²⁵⁸ SAP Guipúzcoa, de 18 de julio de 1994.

²⁵⁹ La falta de firma, tanto de la letra como del cheque, hace que la cambial carezca de la consideración de tal, a la luz de los arts. 2 y 95 LCCH. En este sentido, también han dictaminado nuestros Tribunales, como SAP Asturias, (Secc. 4ª), de 5 de junio de 1995, AC 1995\1260.

²⁶⁰ Sin embargo, en algunos casos las Audiencias han entendido subsanada la omisión de la firma del librador acudiendo a la del endosante entendiendo que ésta correspondía también a la del librador. Así, SAP Tenerife, (Secc. 1ª) de 4 de junio de 1996.

²⁶¹ PEREZ VALENZUELA, “Los requisitos de omisión insubsanables en los títulos-valores cambiarios”. Revista General de Derecho, 1985, pág. 3288.

proclamando su paternidad o adhesión respecto del contenido del mismo. No resulta necesario la expresión de nombres y apellidos²⁶² considerando algunos autores como IGLESIAS PRADA que basta con que sea posible la identificación del librador²⁶³.

- **Timbre de la letra.** La letra de cambio pierde su fuerza ejecutiva si se extiende en un impreso oficial de clase inferior al que corresponda a su cuantía. Si el vencimiento de la letra es superior a seis meses, que se computan a partir de la fecha de emisión, la letra debe extenderse en un impreso que corresponda al duplo de la base, plazo que se computará de fecha a fecha y no por el transcurso de 180 días²⁶⁴. La misma STS de 28 de marzo de 2003 (RJ 2003\3039), a la que nos referíamos, llega a la conclusión que con la falta de timbre adecuado (y ausencia de nombre del tomador) no se considerará letra de cambio. Sin embargo, la doctrina²⁶⁵ sostiene la validez de la cambial

²⁶² SAP Zamora de 10 de octubre de 1996, AC 1996\1981 ha; entendido que ni siquiera es necesario que la firma sea legible.

²⁶³ "El libramiento de la letra de cambio", en Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque, dirigidos por MENENDEZ MENENDEZ, A, ed. Civitas, 1992, págs. 408-409.

²⁶⁴ SAP de Toledo, de 11 de junio de 1993 AC 1993, 1518.

²⁶⁵ CASALS COLDECARRERA, "Estudios de Oposición Cambiaria", II, Barcelona, ed. Bosch, 1986, pág. 146; IGLESIAS PRADA, "El libramiento de la letra de cambio". En "Derecho cambiario y estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Civitas, Madrid, 1992, pág. 390.

librada con impago total o parcial del impuesto de actos jurídicos documentados.

- **Lugar de pago.** Este requisito puede suplirse en determinadas circunstancias.

Recientes sentencias, como la SAP Asturias, (Secc. 1ª), de 9 de marzo de 2006 (JUR 2006\110339), sostienen que :

“ La existencia de letras de cambio debidamente aceptadas por el demandado en posesión del emisor – tenedor -, antes y después de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil determinaba la presunción de una deuda del aceptante, debiendo ser el deudor quien probara fehacientemente la inexistencia de su obligación, bien mediante la falta de provisión de fondos, mediante el pago, etcétera.”.

La doctrina distingue entre :

- **Letra en blanco:** es la que en el momento de su emisión no cumple todos los requisitos del art. 1 LCCH, las partes prevén completarla con posterioridad, pero antes de su presentación al cobro. Según el art. 16 LCCH “el endoso en blanco como aquel que no designe al endosatario o consista simplemente en la firma del endosante, aunque para este último supuesto, es preciso que esté escrito al dorso de la letra de cambio (o pagaré).

El art. 12 LCCH no dice qué requisitos se pueden dejar en blanco. CASALS COLLDECARRERA²⁶⁶ dice que siempre deberá expresar el tipo de documento para que sea válido y la existencia, al menos, de la firma del librador. El resto de declaraciones cambiarias, que no sean las indicadas de la denominación del título cambiario y la firma del librador, de los arts. 1, 94 y 106 LCCH pueden estar en blanco al emitirse el título cambiario.

Como resumen a lo expuesto, transcribimos la SAP Albacete (Secc. 1ª), de 13 de septiembre de 2005 (JUR 2005\237037), según la cual :

“ los títulos cambiarios “en blanco” tienen validez declarada desde antiguo por nuestra Jurisprudencia en el sentido de reconocer plenos efectos cambiarios a las firmas que aparezcan en una letra aunque no tuvieran rellenados al tiempo de la aceptación todos los datos pertinentes y que hubieran sido completados posteriormente por el tenedor del título, y esto aun antes de la entrada en vigor de la actual LCCH, toda vez que se entendía que el art. 444 del Código de Comercio venía referido no al momento del nacimiento de la obligación sino a la posibilidad de exigirla en juicio en cuyo caso sí era ya preceptivo que contuviese todas las menciones precisas (STS de fecha 30 de noviembre de 1983 (RJ 1983\6734) llegando a

señalar incluso la Sala Primera del Tribunal Supremo por ejemplo en su sentencia de fecha 18 de abril de 1981 (RJ 1981/1656) que el deudor al firmar una letra que contiene alguna mención en blanco, se declara de antemano conforme con el texto que, en su día resulte completo, haciendo suyas anticipadamente las demás menciones que sea necesario añadir para completarla (igualmente en este sentido, por ejemplo, se pronuncia la SAP Madrid de fecha 8-11-1995 o la de la Audiencia Provincial de Granada de fecha 24-5-1993 (AC 1993\1043).

Con la entrada en vigor de la actual LCCH cualquier duda que al respecto pudiera existir habría de quedar completamente disipada sobre la base de las prevenciones contenidas en el art. 12 de su texto (al que se remite expresamente el art. 96 para los pagarés) cuando de forma expresa señala que cuando una letra de cambio incompleta en el momento de su emisión, se hubiese completado contrariamente a los acuerdos celebrados, el incumplimiento de estos acuerdos no podrá alegarse contra el tenedor a menos que éste haya adquirido la letra con mala fe o culpa grave, lo que bien claramente viene a demostrar la eficacia general de los títulos cambiarios incompletos o en blanco así como la posibilidad de oponer al tenedor-librador (o a quien no lo fuere si hubiera

²⁶⁶ “Estudios de oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1986, T. III, pág. 17 y ss.

adquirido la letra con mala fe o culpa grave) la excepción consistente en que se hubieran rellenado los extremos incompletos contrariamente a los acuerdos alcanzados....”.

En este mismo sentido, la SAP Barcelona, (Secc. 14ª), de 2 de marzo de 2005 (JUR 2005\117187), define en su fundamento de derecho primero la letra en blanco, y dice lo siguiente :

"El art. 12 de la LCCH admite la validez de la letra de cambio en blanco y es constante la jurisprudencia que la avala, como letra incompleta, en cuanto incluya los datos mínimos de l afirma de librador y librado y a reserva de la posterior complementación conforme a lo pactado, pues el librado o aceptante se declara de antemano conforme con el texto que en su día resulte completo y cuya eficacia solo puede impugnarse si se acredita que el pacto de complementación no fue cumplido (STS 1-5-1952 (RJ 1952,1224), 18-4-1981 (RJ 1981,1656), 30-11-1983 (RJ 1983,6734), 24-10-2000, (RJ 2000,8051), 14-10-2002 (RJ 2002,10172), 26-2 (RJ 2003,2894) y 20-12-2003 (RJ 2003,9019).

Es pues evidente el error del juez de instancia que se fia a la descripción de requisitos del art. 1 LCCH ”.

- **Letra incompleta:** es la que en el momento de su

emisión no concurren los requisitos del art. 1 LCCH, pero sí en el momento de su presentación al pago, sin que exista pacto alguno sobre cómo debe completarse.

- **Letra informal** : son aquellas que carecen de las menciones mínimas de validez exigidas en el art. 1 LCCH en el momento de su presentación al pago.

Por consiguiente, entendemos de conformidad con lo hasta aquí expuesto que, dentro de las formalidades exigibles a la letra de cambio debemos clasificarlas en atención a su carácter de insubsanables, al momento de su presentación al cobro, o subsanables, en los menos de los casos, dejando un tercer apartado para aquellas formalidades cuya subsanabilidad no es unánime.

Así, entendemos que actualmente las formalidades de la letra son :

1) Requisitos insubsanables :

- a) Denominación de la letra.
- b) Mandato puro y simple de pagar una suma determinada.
- c) Nombre del librado
- d) Nombre del tomador.
- e) Fecha de libramiento.
- f) Fecha de vencimiento.
- g) Timbre de la letra.

2) Requisitos subsanables.

- a) Lugar de libramiento.
- b) Lugar de pago.

3) Requisitos subsanables sólo para parte de la Doctrina.

- a) Firma del librador.

En cuanto al **PAGARE** es un título nominativo o a la orden que integra una promesa de pago y que tiene que reunir unos requisitos por su carácter eminentemente formal. Como nos recuerda ARROYO MARTINEZ²⁶⁷, “ la LCCH no define que es el pagaré pero los arts. 94 y 95 LCCH se ha extraído que es un título formal, nominativo o a la orden, por el que el firmante asume una promesa, pura y simple, de pago a favor de un tercero ”.

Sobre los requisitos del pagaré, se encuentran expresamente regulados en el art. 94 LCCH, entendiéndose que el pagaré deberá contener los siguientes :

- La **denominación de pagaré**²⁶⁸ inserta en el texto del mismo título y expresada en el idioma empleado para la redacción de dicho título²⁶⁹.

²⁶⁷ “El pagaré” en “Derecho cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1986, pág. 737.

²⁶⁸ No existe un modelo oficial lo que propicia la existencia de algunos pagarés sin tal denominación.

- La **promesa**²⁷⁰ **pura y simple**²⁷¹ **de pagar una cantidad determinada** en euros o moneda convertible admitida a cotización oficial.
- La indicación del **vencimiento**. El art. 96 se remite al art. 38 LCCH, que permite cuatro modalidades de vencimiento : a fecha fija, a un plazo contado desde la fecha, a la vista y a un plazo contado desde la vista. Respecto a este último, el art. 97 LCCH, se desmarca de lo preceptuado para la letra de cambio, cuando ordena que los pagarés a un plazo contado desde la vista, han de presentarse al firmante o promitente de pago para que estampe con ellos la fórmula “visto” o expresión equivalente, acreditándose la negativa, si se produce, mediante protesto notarial.
- El **lugar en el que el pago** haya de efectuarse. Su omisión puede ser suplida, según el art. 95 b) LCCH por el del lugar

²⁶⁹ SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, “El cheque y el pagaré, ed. Comares, Granada, 1997, pág. 12, señalan que esta denominación es la única forma válida de distinguirlo del cheque, teniendo en cuenta que se ha generalizado la costumbre, por parte de algunas entidades bancarias, de confeccionar y entregar a sus clientes auténticos “talonarios” impresos de pagarés con abono domiciliado en el banco deudor, y con el mismo formato que los talonarios de cheques.

²⁷⁰ Algunas sentencias, como la SAP Coruña (Secc. 3ª), de 13 de enero de 2003 (JUR 2003/127709) entiende que “el pagaré incorpora no un mandato de pago sino una promesa hecha por el firmante en virtud de la cual él asume directamente la obligación de pago...”.

²⁷¹ SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, en la obra anteriormente citada, pág. 14 , señalan que resulta imprescindible que la promesa de pago sea incondicionada y la introducción de cualquier circunstancia que pueda desvirtuar esa circunstancia daría lugar a la nulidad del pagaré por carencia de uno de sus requisitos fundamentales.

en que el pagaré hubiese sido librado, que asimismo será considerado el domicilio del firmante²⁷².

- El **nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago**²⁷³ o a cuya orden se haya de efectuar²⁷⁴, persona física o jurídica²⁷⁵ ya que no cabe el pagaré al portador²⁷⁶.
- La **fecha y el lugar en que se firme el pagaré**²⁷⁷.

²⁷² MAGRO SERVET, “Análisis de la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales sobre el juicio cambiario”, Diario La Ley nº 6304, 27 de julio de 2005, ref. D-188, pág.5, llega a la conclusión de que “el art. 95 c) LCCH expresa que el pagaré que no indique el lugar de emisión se considerará firmado en el lugar que figure junto al nombre del firmante.

²⁷³ SAP Barcelona (Secc. 17ª), de 1 de octubre de 2004 (JUR 2005\19123), “con independencia de que la entidad actora sea legítima tenedora de los pagarés y estos hayan sido emitido y firmados por la demandada, no puede prosperar la acción cambiaria que se ejercita porque les falta el requisito formal esencial para su validez, previsto en el art. 94.5º LC: el nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago, sin el cual, conforme al art. 95, no se considerará pagaré. Esto es, no puede calificárseles como tal título, según se ha encargado de señalar unánimemente la jurisprudencia menor”.

²⁷⁴ SAP Barcelona (Secc. 17ª), de 1 de octubre de 2004 (JUR 2005\19123), “ no puede prosperar la acción cambiaria que se ejercita porque les falta el requisito formal esencial para su validez, previsto en el art. 94.5º LCCH : el nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago, sin el cual, conforme al art. 95, no se considerará pagarés ”.

²⁷⁵ En puridad, cabría la nulidad del pagaré librado a favor de un nombre comercial, a la luz del Código de Comercio. Sin embargo, la jurisprudencia los admite siempre y cuando sea posible identificar sin ningún género de dudas al sujeto que se ampara bajo un nombre comercial. En este sentido, SAP Tenerife, de 8 de noviembre de 1988.

²⁷⁶ Como dice la SAP Tenerife, de 26 de junio de 1996, “tal omisión no puede estimarse subsanada por el hecho de que los documentos aparezcan cruzados por la expresión entre barras “Banco C.H., S.A”, por cuanto ese cruzamiento previsto para los cheques no suple la falta de indicación nominal de la persona a quien haya de hacerse el pago”.

²⁷⁷ La SAP Murcia (Secc. 2ª), de 21 de abril de 2005 (JUR 2006\17279), “ha existido doctrina, no siempre uniforme, sin embargo, se ha de estar al caso concreto y que en lo que ahora nos ocupa, se trata de un pagaré emitido por la Caja de Ahorros del Mediterráneo, oficina de El Esparragal, el 7 de abril de 2003, contra la cuenta corriente Según el artículo 94 LCCH el pagaré debe contener la indicación del lugar en que se firme, entre otras menciones formales. Si bien el art. 95 LCCH establece que el título que se carezca de alguno de los requisitos anteriores no se considerará pagaré, pero en su apartado c) prevé junto con otras salvedades que el pagaré que no indique lugar de su emisión se considerará firmado en el lugar que figure junto al nombre del firmante. Este criterio se encuentra recogido en la doctrina de la Audiencias (SAP de Las Palmas de 26-9-1995, de Córdoba de 18-1-1996, de Murcia de 24-9-96, y de Alava 3-10-2000 entre otras muchas); y también es el que reiteradamente se ha seguido en los casos de defecto no subsanable de expresión del lugar de libramiento de letras de cambio (SAP Alicante 3-4-99), que añade y en línea con los criterios de mayor flexibilidad (SAP Toledo de 29-1-96 y 27-2-98, y de Zaragoza de 1-12-97) consideró que podía dar lugar a otra excepción en casos donde no se expresa indicación de lugar alguna al lado de la

- La **firma del que emite el título**, denominado firmante. La persona firmante de un pagaré queda obligada al cumplimiento de lo que aceptó, como el aceptante de una letra de cambio, según el art. 97.1 LCCH, y responde personalmente, al amparo de los arts. 9 y 19 LCCH, por remisión a los mismos del art. 96.II LCCH. Como dice el AAP Las Palmas, Secc, 1ª, de 19 de mayo de 2006 (JUR 2006\198722), “ *En el presente caso el título en el que se apoya la petición de la instante es un pagaré, el cual, examinado su contenido, reúne los requisitos exigidos por los artículos 94 y 95 de la Ley 19/1985 de 16 de julio, especialmente el previsto en el apartado 7º del primer precepto legal mentado, (la firma del que emite el título, denominado firmante). El citado requisito no requiere que la identificación del que emite el título conlleve la reproducción de su nombre ni demás datos de identidad, sino que basta con que conste su firma, la cual en este caso obra en los tres pagarés y en el lugar habilitado al efecto ”.*

En el caso de las sociedades mercantiles, los pagarés en los que no conste antefirma ni mención a la entidad societaria, quedan obligados personalmente, ya que existe la obligación de que conste la representación claramente en la antefirma,

firma o del nombre del firmante, se deben entender que el domicilio del firmante es el lugar de firma del pagaré y que éste es válido como tal, cuando se advierta que el pagaré está extendido sobre un

sin perjuicio de las posteriores acciones que esta persona pueda emprender frente a la sociedad. Así se ha pronunciado la SAP de Baleares, Secc. 5ª, de 5 de junio de 2006 (JUR 2006\226386), en cuyo fundamento segundo señala que : “ *Siendo evidente que Don Aurelio firmó los cuatro pagarés acompañados con el escrito inicial del pleito y que en dichos documentos no consta ninguna antefirma ni aparece mención alguna a la entidad Construcciones Malsal, S.L., procede recordar el criterio seguido reiteradamente por esta Audiencia Provincial en supuestos análogos, en los cuales había una ausencia de “contemplatio domini” tanto en letras de cambio como en pagarés, pues a estos últimos les resulta aplicable lo dispuesto en el art. 9 de la LCCH, por preceptuarlo así el art. 96 del mismo texto legal. Así, esta Sección 5ª declaró que “en esta alzada se plantea la controversia de determinar en una cambial que consta como librada a una persona jurídica y firmada como aceptante por una persona sin expresar en la propia letra tal circunstancia, y así en el caso que nos ocupa no se hizo constar tal cualidad en la antefirma, ni en ellas existe sello u otro signo que señale que obrase por poder de otra persona. Ante tal situación la doctrina y la jurisprudencia de las Audiencias provinciales no es uniforme y por ello cada parte ha*

alegado sentencias a favor de sus respectivas tesis, no obstante reiteradamente esta Audiencia Provincial , y con anterioridad la Audiencia Territorial, ha entendido que en supuestos de aceptación de una cambial omitiendo la “contemplatio domini” la persona aceptante debe responder personalmente frente al tenedor de la letra, pues en línea mantenida por el Tribunal Supremo en Ss 12 diciembre 1985 y 28 octubre 1988, y como ya se indicó en S 19 noviembre de 1996 de esta Sala, esa responsabilidad nace de una situación objetiva de apariencia creada por el aceptante, cuya conducta omisiva al no consignar que actúa en representación de la sociedad no puede en derecho cambiarlo general la desprotección de la actora, y todo ello sin perjuicio de las acciones que pueda ejercitar el codemandado frente a la entidad libradas resaltando que el codemandado no ha actuado conforme a lo establecido en el art. 9 LCCH que exige que conste la representación claramente en la antefirma, y por tanto no puede verse beneficiado por tal incumplimiento, sino que debe asumir personalmente, frente a terceros, la deuda, soportando las consecuencias de su omisión al haber generado tal apariencia ”.

El pagaré es un título eminentemente formal, según se fijó ya

por la Ley Cambiaria y del Cheque del año 1985, tal como sostiene la recientísima SAP de Las Palmas (Secc. 5ª), de 6 de marzo de 2006 (JUR 2006\168186), según la cual :

“ un pagaré en el que la cantidad de dinero debida está tachada, la firma está tachada y existe una mención en la que pone de relieve que está pagado, pierde eficacia jurídica que se le atribuye al mismo. Sin que el hecho de que se encuentre en manos del acreedor pueda significar que la cantidad es debida, ya que difícilmente un acreedor acepta un pagaré con esas irregularidades, ya que es de imposible cobro, porque la Ley no permite irregularidades en los pagarés al ser títulos eminentemente formales, especialmente la firma del librador o firmante del pagaré respecto del que la Ley Cambiaria al igual que el Código de Comercio (art. 531.8) no exige del librador otro requisito que su firma (artículos 1.7 y 94.7) si falta la cual – o está tachada, en signo de no asunción de la obligación principal de pago o de revocación simultánea de su promesa de pago – ni siquiera existe obligación alguna para el supuesto librador, aunque su nombre aparezca en el documento porque es la firma auténtica y válida la que atrae la responsabilidad cambiaria”.

En este mismo sentido de abogar por la formalidad, nos topamos con la SAP Almería (Secc. 2ª), de 17 de mayo de 2005 (AC2005\2034), que sostiene que :

“ La mera observación de los pagarés aportados lleva a la apreciación de que, inicialmente, fueron emitidos al portador, siendo, una vez rechazado su pago por el banco tras su presentación al cobro, completados en los términos expresados por la parte recurrente. De ello se desprende que el documento en cuestión carecía en aquel momento de una de las formalidades legales de carácter necesario a la fecha de su emisión, lo que le priva de la pretendida fuerza ejecutiva, en cuanto no podían ser considerados pagarés de acuerdo con lo establecido en el art. 95 de la expresada Ley Cambiaria”.

La doctrina jurisprudencial emanada de las sentencias de las distintas Audiencias Provinciales, entre ellas la de Castellón de 31 de julio de 2003 (JUR 2003, 101057) y la de la Audiencia Provincial de Sevilla de 7 de junio de 2002 (JUR 2002, 259385), según la cual :

“ La cuestión básica objeto del proceso y del recurso es una materia jurídica y no fáctica, calificación correcta que permite su examen y valoración conforme a la doctrina científica sobre la naturaleza y eficacia de los títulos valores y la normativa de los artículos 94 y siguientes LCCH de 6 de julio de 1985 (la cual siguió el sistema clásico cambiario de la Ley

Uniforme de Ginebra, salvo la regulación de las excepciones y demás regulación de la oposición a la acción cambiaria, mantenida por la vigente LEC.

El Código de Comercio de 1885 reguló, dentro del Libro II sobre los contratos especiales de comercio, los pagarés a la orden, que podían documentar cantidad por negocios distintos del comercio, y que determinaban las mismas obligaciones que la letra de cambio; pero si no se emitían a la orden se reputaba simples promesas de pago reguladas por el Derecho común. Con posterioridad, la LCCH de 1985 atendió el carácter formal del pagaré, ya que, con independencia de la calidad de comerciantes de los intervinientes, es el título y la naturaleza del negocio causal; y si bien la Ley ha admitido los pagarés nominativos, ha excluido como título valor el pagaré al portador y contempla un pagaré preferentemente a la orden. En definitiva, el pagaré es un título nominativo o a la orden que integra una promesa de pago en el que la obligación principal está sometida a término título que, en su condición de nominativo o a la orden no puede emitirse (en cuanto tal, a efectos de su configuración como título ejecutivo) al portador, ya que, entre los requisitos señalados en el art. 94 de la Ley Cambiaria, que resultan de obligado cumplimiento, el apartado 5º exige “ el nombre de la persona a quien haya de hacerse el

pago o a cuyo orden se ha de efectuar” (en este sentido, entre otras muchas se pronuncian las sentencias de la Audiencia Provinciales de Valencia 25-9-1997 (AC 1997, 1813) y 17-10-1997 y 5-2-1999, la de ésta de Almería de 14-7-1994 (AC 1994, 1614) y la de 8-6-1998, Madrid de 1-11-1996, Las Palmas 26-9-1995 (AC 1995, 1761) y 19-2-1997 (AC 1997,802), etc; pero la emisión de pagarés al portador no tiene cabida en la LCCH y de ahí que no podamos considerar, siguiendo un criterio opuesto al del recurrente, que era de aplicación lo dispuesto en el art. 819 de la LEC, sin posibilidad a la parte contraria de alegación del indicado defecto, tal y como mantiene en el apartado tercero del recurso ”.

Es muy completa la SAP Pontevedra, Secc. 1ª, de 13 de julio de 2006 (JUR 2006\220156), que hace un profundo estudio sobre si se consideran o no títulos ejecutivos los pagarés emitidos al portador, :

“ cuando el art. 819 de la LEC dispone que “ sólo procederá el juicio cambiario si, al incoarlo, se presenta letra de cambio, cheque o pagaré que reúnan los requisitos previstos en la LCCH ”. En esta última Ley se establece que el art. 94.5º dispone que debe figurar en él : “ El nombre de la persona a quien haya de hacerse el pago o a cuya orden se haya de efectuar”, y el art. 96 añade que “ El título que carezca de alguno de los requisitos que se indican en el artículo precedente

no se considerará pagaré ”. Por su parte el art. 544 del C. de Comercio establece que “ todos los efectos a la orden de que trata el título anterior (libranzas, vales y pagarés a la orden y cheques) podrá emitirse al portador y llevarán como aquéllos, aparejada ejecución desde el día de su vencimiento sin más requisito que el reconocimiento de la firma del responsable a su pago ”.

En este mismo sentido, la SAP Almería de 17 de mayo de 2005, la SAP de Alicante, de 3 de julio de 2005, que parten de la doctrina fijada por la STS de 15 de noviembre de 2004, en la que se recogen los llamados por la doctrina científica como pagarés de empresa, emitidos en serie o en masa en contraposición al título valor individual o singular, entendiendo por pagarés de empresa aquellos títulos valores a la orden, emitidos por medio de financiación de una empresa por la vía del crédito a corto plazo mediante la emisión de estos pagarés, que un Banco coloca en el mercado, percibiendo la correspondiente comisión, pero sin que garantice el pago del título. Dice esta sentencia que :

“ El motivo primero del recurso – al amparo del art. 1692.4 de la LEC por infracción del art. 1124 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, por cuanto que, según acusa, la sentencia impugnada ha aceptado la argumentación de la del Juzgado y ésta, en su fundamento de derecho quinto, declaró que si el pagaré representado por medio

de título, no reúne los requisitos del art. 94 de la LCCH, a tenor del art. 95 no puede ser considerado como pagaré, y, en el presente caso, al aparecer emitidos al portador los valores mobiliarios suscritos no cabe calificarlos jurídicamente de pagarés, y están privados de la condición de efectos cambiarios.

....

En definitiva, según los presupuestos determinados en el art. 544, para iniciar el procedimiento ejecutivo por el impago de un pagarés de empresa al portador se requiere el reconocimiento de firma del responsable a su pago...”.

Asimismo, es de aplicación al pagaré lo previsto en el art.

12 LCCH sobre la letra de cambio en blanco.

Por tanto, y al igual que hicimos con la letra de cambio, entendemos que hay requisitos del pagaré son insubsanables y algunos subsanables, lo que pasamos a exponer en la siguiente clasificación :

1) Requisitos insubsanables.

a) Promesa pura y simple de pagar una cantidad determinada.

b) Vencimiento.

c) Nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago.

2) Requisitos subsanables.

a) Denominación del pagaré.

- b) Lugar de pago.
- c) Fecha y lugar en que se firma el pagaré.
- d) Firma del que emite el pagaré.
- e) Timbre del pagaré.

Se basa esta excepción en la ausencia de alguno de los requisitos esenciales (*ad solemnitatem*) de la letra de cambio y su ausencia puede apreciarse bien de oficio²⁷⁸ bien a instancia de parte, siendo oponible en la demanda de oposición. La propia LCCH, en sus arts. 2 (para la letra de cambio), 95 (para el pagaré) y 107 (para el cheque), señalan que el documento que carezca de alguno de los requisitos que se indican en el artículo precedente o se considerará letra de cambio, pagaré o cheque ... y, en consecuencia, no adquirirán tampoco fuerza ejecutiva. En este sentido se pronuncian las Audiencias, como por ejemplo, la SAP Gerona, (Secc. 2ª), de 20 de octubre de 1999 (La Ley 2000/4057).

En cuanto al **CHEQUE** entendemos que recoge una orden de pago dirigida al librado para pagar una suma de dinero. Para que un cheque sea válido para emprender un juicio cambiario, a la luz del art. 106 LCCH, debe contener los siguientes requisitos :

²⁷⁸ SAP Murcia, (Secc. 2ª), de 20 de mayo de 2004 (JUR 2004\299680).

- La **denominación de cheque**²⁷⁹ inserta²⁸⁰ en el texto mismo del título expresada en el idioma empleado para la redacción de dicho título.
- El **mandato puro y simple de pagar una suma**²⁸¹ **determinada** en euros o moneda extranjera convertible admitida a cotización oficial.
- El **nombre del que debe pagar**, denominado librado, que necesariamente ha de ser un Banco^{282, 283}. Sólo sería nulo el cheque en el que falte la condición del Banco o Entidad de Crédito del librado.

²⁷⁹ Al igual que sucedía con el pagaré, hay títulos que carecen de la denominación de cheques. Según la STS de 19 de octubre de 1997 (RJ 1997\7616), " la denominación de "cheque" que ha de expresar o contener en su texto todo documento de dicha naturaleza (número 1º del art. 106 LCCH) no puede ser conceptualizada como palabra "sacramental" o esencialmente constitutiva (requisito ad solemnitatem) para que el documento en cuestión pueda ser tenido por un cheque, sino que es un mero elemento o requisito identificativo del mismo para que no pueda ser confundido con un documento cambiario de otra naturaleza, por lo que si el documento cuestionado contiene otros elementos identificativos que, por sí mismos, denotan ostensiblemente su naturaleza de cheque, ha de ser tenido por tal, aunque en su texto haya dejado de utilizarse, por descuido o negligencia, la referida denominación".

²⁸⁰ La inserción obligatoria en el texto fue introducida por la LCCH, ya que anteriormente esta denominación de cheques no venía contemplada en los talonarios emitidos por los Bancos. Esta problemática se abordó en algunas sentencias como la AP Las Palmas, de 6 de julio de 1993, en el que se asumía la pérdida del carácter de cheque de todo documento elaborado por la anterior normativa en el que no figuraba dicha mención expresamente.

²⁸¹ SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, "El cheque y el pagaré", ed. Comares, Granada, 1997, pág. 99, consideran que la omisión de la clase de moneda en que haya de satisfacerse el cheque es, en la práctica, insuperable.

²⁸² El art. 106,3º en relación con el art. 108 LCCH, según el cual el cheque habrá de librarse contra un Banco o Entidad de crédito que tenga fondos a disposición del librador, y de conformidad con un acuerdo expreso o tácito, según el cual el librador tenga derecho a disponer por cheque de estos fondos.

²⁸³ El art. 159 LCCH señala que por Banco entenderemos no solamente los inscritos en el Registro de Bancos y Banqueros sino también las Entidades de Crédito asimiladas a ellos. SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, en su obra "El cheque y el pagaré", ed. Comares, Granada, 1997, pág.101 y ss., estiman incluidos dentro de este concepto la Corporación Bancaria de España S.A., la Caja Postal S.A, aunque su capital sea público y estén integradas por una Sociedad Estatal., el Instituto de Crédito

- El **lugar de pago**. Para el art. 106,4º LCCH la falta de indicación expresa del lugar de pago no supone su nulidad, siempre y cuando conste un lugar designado al lado del nombre del librado – art. 107 a) - considerándose como lugar designado, si aparecen junto al nombre del librado varios, el primero de todos ellos. Si no figurase ningún lugar el apartado b) art. 107 dice que será aquel en que haya sido emitido el cheque. El art. 114 contempla la posibilidad de que el cheque sea librado con la indicación expresa de que se pague en el domicilio de un tercero, ya sea en la localidad en que el librado tenga su domicilio ya en otra diferente, con tal de que ese tercero sea, asimismo, un Banco o una Entidad de crédito.
- **La fecha y el lugar de emisión del cheque**. El art. 107 c) considera salvable la omisión del lugar de libramiento siempre que pueda entenderse como tal el lugar que aparezca al lado del nombre del librador.
- La **firma del que expide el cheque**²⁸⁴, denominado librador. El art. 106.6º LCCH exige la firma autógrafa y no la indicación legible del nombre y apellidos. Esta firma, a la

Oficial, los Bancos, las Cajas de Ahorro y las Cooperativas de Crédito. No se incluyen las sociedades de factoring, arrendamiento financiero, crédito hipotecario o similares.

luz del art. 118 LCCH, es la garantía de pago del cheque frente al tenedor legítimo del mismo.

La LCCH ordena que el cheque se pague a la vista, es decir, en el mismo momento de su presentación, a tenor del art. 134 LCCH.

Como ya hemos dicho, el cheque es igualmente un título formal, debiendo reunir los requisitos del art. 106 LCCH. La falta de estos requisitos permite algunas salvedades, según se contempla en el art. 2 LCCH.

Por tanto, entendemos respecto al cheque, que :

1) Son requisitos insubsanables :

- a) El mandato puro y simple de pagar una suma determinada.
- b) Nombre del que lo ha de pagar.
- c) Firma del que expide el cheque.

2) Son requisitos insubsanables :

- a) Denominación de cheque.
- b) Lugar de pago.
- c) Fecha y Lugar de emisión del cheque.

En consecuencia, creemos que de las tres cambiales es el

²⁸⁴ Ver pie de página 27.

cheque el documento que “más licencias” se permite de cara a mantener su carácter de documento plenamente válido como instrumento privilegiado de cobro a través del juicio cambiario.

Por su parte, en cuanto a la letra de cambio, la ley nos hace las siguientes indicaciones :

- a) aquella letra cuyo vencimiento²⁸⁵ no esté expresado se considerará pagadera a la vista.
- b) A falta de otra indicación, el lugar designado junto al nombre del librado se considerará como el lugar de pago y también lugar del domicilio del librado.
- c) La letra que no indique el lugar de su emisión se considerará librada en el lugar designado junto al nombre del librador.

En cuanto a la ausencia de los requisitos del pagaré, según el art. 95 LCCH :

- a) El pagaré cuyo vencimiento no esté indicado se considerará pagadero a la vista.
 - b) A falta de indicación especial, el lugar de emisión del título se considerará como lugar del pago y, al mismo tiempo, como lugar del domicilio del firmante.
-

- c) El pagaré que no indique el lugar de su emisión se considerará firmado en el lugar que figure junto al nombre del firmante.

En cuanto al cheque, dice el art. 107 LCCH, que :

- a) A falta de indicación especial, el lugar designado junto al nombre del librado se reputará lugar de pago. Cuando estén designados varios lugares, el cheque será pagadero en el primer lugar mencionado.
- b) A falta de estas indicaciones o de cualquier otra, el cheque deberá pagarse en el lugar en que ha sido emitido, y si en él no tiene el librado ningún establecimiento, en lugar donde el librado tenga el establecimiento principal.
- c) El cheque sin indicación del lugar de su emisión se considerará suscrito en el que aparezca al lado del nombre del librador.

Sin embargo, la ausencia de uno de estos requisitos esenciales de letra de cambio, el cheque o el pagaré, no le priva de eficacia jurídica pudiendo servir como documento probatorio del crédito que se incorpora en el proceso declarativo ordinario correspondiente por la cuantía²⁸⁶. Desde luego es un documento de entidad tal que nos permitirá afrontar

²⁸⁵ DIEZ-PICAZO "Instituciones de Derecho Civil", Vol. I/2, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 1995, pág. 155 " el acreedor no puede intimar a un deudor al cumplimiento, si éste no es debido, y lo será cuando la deuda este vencida y sea exigible ".

con garantías de éxito un proceso declarativo en el que entiendo que deberemos argumentar el por qué no hemos acudido a la vía privilegiada del proceso cambiario.

VI.2.1.2. Falta de legitimación del tenedor.

El deudor alegará su falta de legitimación por considerar que no es el lícito tenedor del título cambiario, según se contempla expresamente en el art. 67.2º LCCH, excepción que puede ser alegada por cualquier demandado frente a quien demande el pago del título²⁸⁷.

El art. 19 LCCH, aplicable al pagaré según lo dispuesto en el art. 96 LCCH, dispone que " el tenedor de la letra de cambio se considerará portador legítimo de la misma cuando justifique su derecho por una serie no interrumpida de endosos, aun cuando el último endoso esté en blanco. A tal efecto, los endosos tachados se considerarán como no escritos. Cuando un endoso en blanco vaya seguido de otro endoso, el firmante de éste se entenderá que adquirió la letra por el endoso en blanco ". " Cuando una persona sea desposeída de una letra de cambio, por cualquier causa que fuere, el nuevo tenedor que justifique su derecho

²⁸⁶ GOMEZ DE LIAÑO, "Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000)", ed. Forum, Oviedo, 2000, Pág. 985.

en la forma indicada en el párrafo precedente no estará obligado a devolver la letra si la adquirió de buena fe ".

Asimismo, al amparo del art. 125 LCCH, se entiende que " El tenedor del cheque se considerará portador legítimo del mismo cuando justifique su derecho por una serie no interrumpida de endosos²⁸⁸, aun cuando el último endoso esté en blanco. A tal efecto, los endosos tachados se considerarán como no escritos. Cuando un endoso en blanco vaya seguido de otro endoso, el firmante de éste se entenderá que adquirió el cheque por el endoso en blanco ".

Con la legislación anterior también era así, tal como nos recuerda la SAP Toledo (Secc. 1ª) de 7 de marzo de 2000, (AC BDE 2000, 31312) :

" La falta de legitimación activa del ejecutante es esgrimida en el Juicio ejecutivo cambiario al consagrarse esta excepción en el art. 67.2 LCCH, lo que ya se admitió por nuestros Tribunales al amparo del art. 1467.2º LEC ".

Compartimos la opinión DE MIRANDA VAZQUEZ²⁸⁹ que señala que el portador legítimo del título puede serlo en virtud de varios y diferentes títulos, entre los que cabe señalar :

²⁸⁷ SAP Las Palmas, 29 de enero de 1994 (AC 1994\154).

²⁸⁸ La interrupción de la cadena de endosos permite que se pueda alegar la excepción cambiaria de falta de legitimación activa del tenedor. Un simple portador no posee legitimación según el art. 19 LCCH, salvo que esté mencionado cambiariamente o justifique la correspondiente cesión cambiaria o de provisión de fondos, según la SAP Málaga, (Secc. 4ª), de 9 de octubre de 1995 (AC 1995\2585).

- el librador de una letra de cambio cuando se haya girado a su propia orden (art. 49.2 LCCH).
- El portador de un título que contenga la expresión " no a la orden " (art. 14 LCCH).
- El cesionario de la letra de cambio (art. 24 LCCH).
- El tomador, tenedor y los sucesivos endosatarios (art. 19 LCCH).
- El heredero de un legitimado activamente por cualquiera de los anteriores títulos.
- El acreedor en virtud de la acción subrogatoria (art. 111 CC).
- El interviniente (art. 70.2 LCCH).

Estos supuestos, previstos para la letra de cambio, deberán aplicarse al pagaré y al cheque, según sean conformes a la naturaleza de estos títulos (arts. 96 y 148 LCCH).

VI.2.1.3. Falta de validez o inexistencia de la declaración cambiaria, incluida la falsedad de la firma.

Es uno de los motivos de oposición que expresamente viene

²⁸⁹ "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Aranzadi, 2001, pág. 966 y 967.

regulado en el art. 67 párrafo 1 de la LCCH vigente. Dada su importancia, dentro de este apartado, vamos a analizar por separado, siguiendo el orden fijado por dicho artículo, la falta de consentimiento, las consecuencias de actuar en nombre de otra persona o falta de validez y, por último, pero no por ello menos importante, la falsedad en la firma.

VI.2.1.3. a) Falta de consentimiento.

Por **inexistencia** entendemos la negación absoluta por parte del deudor de los hechos constitutivos de la declaración cambiaria, no reconociéndose la existencia de la cambial. No es un motivo de oposición que se alegue con frecuencia en la práctica, no encontrando mucha jurisprudencia en esta materia.

Resulta atinente al caso que examinamos, la SAP Huelva, (Secc. 2ª), de 22 de junio de 1999, que analiza la inexistencia de las cambiales. Así, dice esta sentencia que :

" En cuanto a la excepción relativa a la inexistencia de la declaración cambiaria por existir error que determina vicio de consentimiento, hay que decir que aunque en el caso de que las letras hubiesen sido firmadas en blanco condicionadas a que hubiese futuras relaciones mercantiles, como manifiesta el

testigo que presencia dicho insólito e inaudito acto y luego desconoce si existen otras relaciones comerciales u otras deudas entre las partes litigantes, el art. 12 de la Ley 19/1985, Cambiaria y del Cheque, ampara al actor, lic et nunc apelado, al ser legítimo tenedor de los correspondientes documentos cambiarios que reclama, apariencia de licitud y existencia de la relación cambiaria que inducen a presumir la exigibilidad de la deuda por razón de la eficacia constitutiva del título, no habiéndose probado de manera fehaciente que las letras fueran firmadas en blanco, ya que resulta difícilmente creíble que un comerciante cometa una negligencia o " impericia profesional " tan grave que destierra el error que vicia el consentimiento, siendo lo normal que mediante títulos-valores se garanticen el pago de deudas contraídas por relaciones comerciales pasadas y no futuras, y que no se firmen tres letras, dos de ellas en blanco, para asegurar el pago de una misma deuda, resultando además que en todo caso la parte actora-apelada es tenedor legítimo de las cambiales, las cuales indudablemente no ha adquirido con mala fe o culpa grave ".

VI.2.1.3. b) Por actuar en nombre de otra persona.

Distinta de la excepción de ausencia de consentimiento, es La excepción de la **falta de validez** ya que, en este caso, se reconoce la existencia de la cambial, pero se alegan determinados hechos que vician su eficacia como son el error, la violencia, el dolo, falta de consentimiento, etc., motivo éste mucho más frecuente en la práctica que el anterior.

Entre otras, la SAP Córdoba (Secc. 2ª) de 25 de febrero de 2002, (La Ley 1088809), recoge que :

" Por ello si el firmante de un pagaré no expresa en el mismo que actúa en representación de una sociedad, cuando pudo y debió haberlo hecho, revela o hace presumir su voluntad de asumir personalmente la deuda, y frente a ello no cabe alegar que dadas las relaciones mercantiles entre el actor, tenedor de los pagarés, y Toridia, S.L., entidad de la que es socio el ejecutado, aquél debía saber que los pagarés eran firmados por el demandado en su calidad de representante, puesto que igualmente puede suceder que el tenedor de los pagarés los aceptara por entender, precisamente, que el firmante se obligaba personalmente y por consiguiente. En el pagaré, más que en la letra de cambio, juega de forma esencial de principio

de la apariencia y el de la confianza, STS 28-10-1988, originándose un supuesto de responsabilidad nacida de una situación objetiva de apariencia, creada voluntariamente por el demandado, cuya conducta omisiva, al no hacer constar por antefirma que actuaba en representación, ni puede beneficiarle.

El art. 9 de la LCCH²⁹⁰ establece que " todos los que pusiesen firmas a nombre de otro en letras de cambio deberán hallarse autorizados para ello con poder de las personas en cuya representación obraren, expresándolo claramente en la antefirma.

Se presumirá que los administradores de compañías están autorizados por el solo hecho de su nombramiento " La mayor parte de las Audiencias Provinciales entienden el precepto en el sentido que los administradores están dispensados de la necesidad de poder, pero no de mencionar la cualidad con la que intervienen en todos los actos en que actúen en nombre de la sociedad, de tal forma que la falta de mención de la cualidad de administrador convierte al firmante en representante personal como obligado cambiario, por cuanto el tenedor puede desconocer la condición con que ha actuado (AP Baleares 31-10-1996; Murcia 8-10-1994), la antefirma no requiere una fórmula concreta, bastando que del propio texto de la cambial

²⁹⁰ SAP Baleares, (Secc. 3ª), de 15 de septiembre de 2005 (JUR 2005\234681).

resulte con claridad que quien la suscribe lo hace en representación de otro, y así se estima que la firma junto a la estampilla de la sociedad es suficientemente expresiva de la representación con que se actúa (AP Madrid 1-6-1992)."

El art. 9 LCCH es aplicable a los pagarés en virtud de la remisión que efectúa el art. 96²⁹¹ que establece que la representación deberá hacerse constar claramente, basándose el indicado precepto en la naturaleza formal del pagaré. La única excepción, como recoge la SAP Lérica, (Secc. 2ª), de 17 de febrero de 2006 (JUR 2006\222057) :

“ la única excepción a esta regla general podría apreciarse cuando el tenedor es quien ha intervenido en el negocio causal que originó la creación del pagaré, es decir, siempre que el título no haya salido de la relación entre librador y librado, teniendo conocimiento de que el firmante, aunque no lo haya expresado en la antefirma, está actuando en representación de la sociedad, obligándola al pago ”.

Por su parte, la SAP Granada, (Secc. 4ª), de 9 de mayo de 2005, (JUR 2005\156913), reconoce que :

“ Efectivamente, quien firma un pagaré queda obligado de igual manera que el aceptante de una letra de cambio (art. 97 LCCH), y si se afirma que lo ha hecho en nombre de otro,

²⁹¹ Remisión a varias SSAP Lérica de 29 de mayo de 2001, 17 de mayo de 2002, 3 de diciembre de 2003, 23 de junio y 22 de noviembre de 2005.

debe expresarlo claramente en la antefirma (art. 9 de la LCCH). Como los citados pagarés carecen de antefirma y el demandado no ha acreditado ser el administrador de la entidad por la que firmó, sino sólo un apoderado de la administradora, es patente que debe responder, sin que tenga eficacia la alegación de ignorancia sobre la necesidad de la antefirma, cuando consta acreditado que tal ignorancia es mera excusa, ni mucho menos la circunstancia de que las relaciones mercantiles no se hayan mantenido directamente con el recurrente, pues cabe asumir a título personal una deuda que, en principio, era de otro, concretamente de la mercantil codemandada (sentencia de esta Sala de 27 de junio de 2002 (JUR 2002, 213192).

La citada doctrina conduce a negar la responsabilidad del codemandado en cuanto a las letras de cambio, pues, constando que tenía apoderamiento de la administradora de la mercantil citada, y constando asimismo que aceptó tales letras de cambio con su firma pero estampando el sello de la mercantil a la que representaba, se cumplieron los requisitos que la Ley exige para que la intervención de los firmantes en nombre de otro obliguen a este, sin que por el librador se alegare nada, por lo que debe excluirse su importe de la obligación impuesta en la sentencia de la recurrente ”.

En consecuencia, como señala la SAP Baleares, (Secc. 3ª), de 15 de septiembre de 2005, (JUR 2005\234681) :

“ La omisión de tal formalidad de la “contemplatio domini” determina en todo caso la vinculación directa del firmante del documento, pues no podemos olvidar que la firma de un efecto cambiario por quien ostenta la representación de una sociedad mercantil puede tener como causa la asunción personal de la deuda por el firmante con la finalidad de garantía, siendo práctica frecuente que las personas físicas que formen el sustrato de la sociedad o la dirigen garanticen sus obligaciones, asumiendo personalmente la deuda ante una situación de dudosa o deficiente solvencia de la entidad. ...

Cuanto decimos está en la línea mantenida por el Tribunal Supremo en sentencia de 28 de octubre de 1988, esa responsabilidad nace de una situación objetiva de apariencia creada por el aceptante, cuya conducta omisiva – al no consignar que actúa en representación de una sociedad - no puede, en Derecho Cambiario, generar la desprotección de la actora ”.

VI.2.1.3. c) Por falsedad en la firma.

Al abrigo del art. 823 de la LEC, si el deudor cambiario comparece dentro de los cinco días siguientes al requerimiento de pago y niegue categóricamente la autenticidad de su firma podrá el juez, en vista de la documentación aportada, alzar la traba con anterioridad a la finalización del juicio. Si la falsedad de firma es alegada como excepción en la demanda de oposición, será examinada en la sentencia por el juez, y para el supuesto de que sea estimada se alzarán los embargos de pago pero no antes.

Es interesante recordar como ya en sentencias de hace veinte años, como por ejemplo la de la Audiencia Territorial de Bilbao de 15 de septiembre de 1986 se distinguía entre la :

“ falsedad civil, que tiene lugar cuando falta alguno de los elementos, circunstancias o solemnidades que la ley exige para la validez del título y no concurre tipicidad delictiva, cuyo adecuado marco es el motivo de nulidad del art. 1.467.1 de la LEC, y la falsedad penal, que de ser apreciada produce el efecto previsto en el art. 1.473.1, suponiendo que el documento sea suplantado o contenga alguna de las falsedades definidas como delito en el Código Penal ”.

Creemos que este motivo de oposición es esgrimible cuando se en considere que concurre una falsedad en sentido estrictamente pena, ya que, sin embargo lo que se entiende por falsedad civil, siempre sería encajable dentro de los apartados correspondientes a los motivos de oposición en concreto.

Sin embargo, para CORTES DOMINGUEZ²⁹² estaba latente el problema de la **autenticidad de la firma**. Comentaba entonces que la solución de la LEC no era antes ni ha sido después de 1984 nada práctica, pues, en los supuestos en los que el título era documento

²⁹² “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson por el Consejo de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 338 y ss.

privado, bastaba negar la autenticidad de la propia firma, o ponerla en duda, para que se hiciera imposible entrar en el mecanismo procesal del juicio ejecutivo. La reforma de 1984 nada hizo, ... estaba bien para 1881, que la prueba se limitase a la de confesión, porque eso troncaba bien con la tradición germana que limitaba en los procesos documentarios la prueba a los documentos y a la confesión judicial; pero pérdida por mor de la jurisprudencia del Tribunal Supremo la eficacia probatoria de la confesión judicial, la solución hubiera venido por el camino de admitir, para demostrar la autenticidad del título ejecutivo, la prueba de peritos, algo que parece que hemos alcanzado con la legislación vigente en nuestros días. En consecuencia, ¿qué se entiende por falsedad en la firma a fin de que sea oponible como excepción en el juicio cambiario ?.

La respuesta puede venir dada de la mano de la SAP de Salamanca, 5 de octubre de 1999, (AC 1999, 7082), que concluye que concurre la excepción del art. 67.1º LCCH, por falsedad de la firma plasmada en el acepto de las letras de cambio cuando :

"Acreditado debidamente que las firmas obrantes en el lugar correspondiente al "acepto" de las letras de cambio acompañadas con la demanda no ha sido puesta de puño y letra por la demandada Dª Josefa, - a pesar de que la misma figura en ellas como librada -, ni tampoco por su esposo D. Eduardo,

como concluye de manera indubitable el informe pericial caligráfico emitido, no obstante la sentencia de instancia, como se ha señalado anteriormente, establece la obligación cambiaria de la demandada con el solo apoyo fundamental de que otras dos letras, libradas en iguales términos y cuya firma coincide con la de aquéllas, habían sido previamente cargadas en su cuenta bancaria sin protesta alguna de su parte, por lo que deduce que, aun cuando tales letras no hubieran sido aceptadas personalmente por ella, debían haberlo sido con persona por facultades para obligarla, aun cuando no hubiere expresado en la antefirma su carácter representativo ”.

En muchos casos se trata, en consecuencia, de indagar si la firma obrante en la cambial se estampó en nombre de la persona física o en nombre de la persona jurídica. En palabras de la Audiencia Provincial de Barcelona, (Secc. 4^a), sentencia de 25 de noviembre de 2002 (JUR 2003\165287) :

“ la adopción de una u otra solución dependerá de las circunstancias fácticas que concurran en el caso concreto ”.

¿ Qué hubiera pasado si el que hubiera firmado las letras hubiera sido por ejemplo del esposo con el nombre de su esposa ?

Por aplicación del art. 9 LCCH se ordena que quienes pongan firmas en nombre de otro deberán hallarse autorizados para ello con poder y expresarlo en la antefirma, si bien existe una presunción a

favor de los administradores de sociedades, fijando el segundo la responsabilidad de quien ponga su firma como representante de alguien si poder para ello²⁹³.

Si el firmante de una letra de cambio no es ningún apoderado de una sociedad contra la que el título se libró, es suficiente para que prospere la excepción del art. 67.1ª LCCH²⁹⁴.

Dice la SAP Valencia, (Secc. 9ª), de 19 de enero de 2006 (JUR 2006\105935), revocando la sentencia de instancia y estimando la oposición que :

“ 1) El pagaré que sirve de sustento a la demanda cambiaria no fue librado con cargo a la cuenta del demandado sino con cargo a la cuenta del padre del mismo – certificado emitido por Banesto, unido a las actuaciones – siendo precisamente el titular de esa cuenta – Don Alejandro – la persona que procedió a la firma del documento, y consecuentemente quien, conforme al contenido del art. 97 de la Ley Cambiaria y del Cheque, quedó obligado. 2) El motivo de oposición deducido por Don Carlos Daniel no es otro que el relativo a la inexistencia o falta de validez de la declaración cambiaria por falsedad de la firma, habiendo acreditado en el

²⁹³ VALPUESTA GASTAMIZA, E. "Suscripción sin antefirma de la aceptación cambiaria por representante de la sociedad librada : un problema con demasiadas soluciones", ed. Aranzadi Civil, núm. 10 de 2000, Estudio, págs. 15-49.

²⁹⁴ SAP León, (Secc. 1ª), de 24 de enero de 1998 (AC 1998\7298).

procedimiento, mediante la práctica de la oportuna prueba pericial que la obrante en el pagaré librado contra una cuenta de la que no es titular ni autorizado, no ha sido por él estampada, razón por la que al margen de la relación causal existente entre las partes, en sede de este procedimiento cambiario, no cabe su condena, por no haber asumido la promesa de pago efectuada por un tercero ".

Sin embargo, criticamos la postura adoptada por esta sentencia ya que perjudica enormemente al acreedor que confía en la apariencia de buen derecho que le crea una cambial que, aparentemente al menos, reúne todos los requisitos exigidos por la ley. Entendemos que no podemos exigir del acreedor cambiario que actúe con facultades detectivescas para poder cobrar a la postre sin problemas.

Más acertada nos parece la postura adoptada por algunas sentencias que se decantan por una solución mixta, en el sentido de considerar obligada tanto a la sociedad como al administrador firmante. En este sentido, la SAP Albacete, (Secc. 1ª), de 13 de septiembre de 2005 (JUR 2005\237037), dice que :

“ La sentencia de 28 de febrero de 2002, de esta Sección, aunque parece inclinarse por una postura formalista de considerar obligados cambiarios a los que estampan su rúbrica en el efecto mercantil sin antefirma, prescindiendo de su condición de representantes de una persona jurídica, en

realidad llega a una solución mixta, al considerar obligados tanto a la entidad mercantil demandada como a los apelantes en cuanto personas físicas. La argumentación a esa resolución, por lo tanto, va encaminada a extender la responsabilidad cambiaria a los administradores de la sociedad mercantil más que a excluir la de esta última, que es lo que pretende la recurrente ”.

En los casos en los que, al amparo del art. 824 LEC y 67 LCCH el deudor se oponga en virtud de la excepción de falsedad de la firma, como señala el AAP Barcelona, de 16 de julio de 2003 :

“ la LCCH permite una ilimitada oponibilidad de excepciones, siempre que la letra no haya sido objeto de circulación cambiaria ni se desarrolle la relación “inter tercios”. ”

Para SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ²⁹⁵ las disparidades de criterio surgen, fundamentalmente, a la hora de calificar la suficiencia o insuficiencia del poder del mandatario para obligar a su mandante. La mayoría de las resoluciones parten de un distingo, así por una parte, los arts. 9, 96 y 116 LCCH atribuyen un poder de representación nato a los administradores de las compañías mercantiles para suscribir títulos cambiarios en su nombre, por lo que quedan vinculadas por esa suscripción, prescindiendo de que se haya actuado o

no dentro del ámbito negocial propio del tráfico a que la sociedad se dedica, y con tal de que el poder conferido no hubiese sido revocado. En cambio, si se trata de apoderados para negocios particulares, o representantes de personas físicas, el examen del ámbito representativo es mucho más estricto.

Sin embargo, no es frecuente encontrarnos problemas en relación con los cheques que, como mandatos de pago abonables a la vista, suelen librarse sin indicación de apoderamiento al hallarse facultados directamente los administradores o representantes para disponer de los fondos depositados.

No obstante, no siempre la prueba pericial caligráfica es requisito sine qua non para apreciar la falsedad en la firma sino que entendemos que habrá de estarse al caso concreto, afirmación que extraemos de la jurisprudencia más reciente, como la SAP Toledo, Secc. 2ª, de 2 de junio de 2006 (JUR 2006\202787) acoge la inexigibilidad de practicar la prueba pericial caligráfica si existe prueba suficiente que permita al juzgador apreciar la validez de la declaración cambiaria, en este caso concreto, unos pagarés a los que la parte demandada alega la excepción del art. 67.1 LCCH por falsedad en la firma considerando que no pertenece ni al administrador ni a los apoderados de la mercantil, ya que :

²⁹⁵ “El cheque y el pagaré”, ed. Comares, Granada 1997, pág. 217 y ss.

“ Pretende ahora la recurrente un pronunciamiento revocatorio, insistiendo en la falta de validez de las declaraciones cambiarias contenidas en los documentos impugnados, añadiendo al motivo, el error en la apreciación de la prueba por la juzgadora de instancia. Centrada la cuestión en, si es imprescindible practicar la prueba pericial caligráfica o no, para declarar la validez de una declaración cambiaria, hemos de llegar a la conclusión de que no es precisa dicha prueba para ello. El Juez de instancia puede obtener la convicción de la validez del documento cambiario que sirve de base a la ejecución, a través de otros medios probatorios suficientes a tal propósito, que hayan sido realizados en oportunas condiciones de inmediación.

El demandado nada dice de la falsedad en el requerimiento de pago, cuando se le da traslado de la demanda y documentos en que se funda, no hace uso del art. 823 LEC, dentro de los cinco días siguientes al requerimiento, ni aporta con la contestación (oposición) principio de prueba pericial sobre la supuesta falsedad de las firmas (art. 336 y 337 LEC).

La Sala comparte la apreciación y valoración que de la prueba hace la sentencia en su conjunto.

El pagaré, a diferencia de la letra de cambio, no es un documento adquirido en establecimiento estanco. Los pagarés

pertenecen a un mismo talonario con los datos impresos de la entidad bancaria y número de cuenta. El demandado no ha formulado denuncia ni querrela por robo o pérdida de ese talonario. Sus números son correlativos, reconoce dos y rechaza tres. Basta apreciar que la letra con la que se rellenan es la misma en los cuatro y en el cheque, aunque las tres últimas firmas, iguales entre sí, difieren de las dos firmas, que también son distintas entre sí ”.

Sobre las pruebas periciales y el procedimiento para la recusación de peritos a los que con frecuencia deberíamos echar mano, sobre todo en ciudades pequeñas como en la que resido donde todos nos conocemos, son muy interesantes los estudios elaborados por la Catedrática CALVO SANCHEZ²⁹⁶ al respecto.

En cuanto al plazo de cinco días fijado por el art. 823 LEC para alegar la falsedad de las cambiales, he podido sufrir en propias carnes la tendencia de algunos Juzgados de instancia a saltarse dicho límite temporal admitiendo excepciones de falsedad en firma alegadas dentro del plazo general de los diez días. Entendemos que el saltarse a la torera dichos plazos impuestos por la nueva LEC no hace sino producir indefensión a las partes dejando iniciarse debates que nunca deberían haber sido admitidos fuera del plazo legalmente establecido, olvidando

²⁹⁶ De entre los varios que tiene sobre la materia, “ La abstención y recusación en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 13 de noviembre de 1998”, B1B 1999\893.

la propia idiosincrasia del procedimiento en el que nos encontramos. Consideramos que sea cual fuere la postura que se argumente en cuanto al controvertido debate sobre la naturaleza jurídica del procedimiento cambiario ello no justifica el que se permita el presentar una excepción extemporáneamente. De ser así toda la seguridad jurídica de nuestro Ordenamiento se iría al traste.

Si bien es cierto que no hemos encontrado ninguna razón que justifique ese límite temporal de los cinco primeros días para alegar la falsedad en la firma creemos firmemente que a fin de salvaguardar los principios generales que rigen nuestro derecho procesal civil deben ser respetados escrupulosamente para no caer en el “alega que todo vale” que algunas veces los propios profesionales del derecho tendemos a formular en la práctica diaria de nuestros despachos sin sujeción alguna a la ley procesal vigente, y que a la postre es admitido por los jueces en muchas más ocasiones de las que sería deseable.

Por último, entendemos que cuando se trata de una suma importante de dinero o bien una operación de envergadura para el acreedor, sigue siendo recomendable el asegurar al abrigo de la fe pública notarial, por ejemplo, que la firma del que la estampa es indubitada a fin de evitar los problemas inherentes a la falsedad de la misma.

VI.2.1.4. Extinción total o parcial del crédito cambiario.

Dentro de la este motivo de oposición deberemos referirnos ineludiblemente, con estudio de las sentencias más recientes sobre estas cuestiones, tanto al modo tradicional de entender extinguido el crédito cambiario, o sea, a través del pago, así como de la novación y su distinción de la figura de la renovación, para a continuación y, por último, ocuparnos de la compensación.

Antes de analizar cada una de ellas, la primera puntualización que debemos hacer es que la extinción del crédito cambiario es incompatible con la alegación de falta de provisión de fondos, tal como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo, tal como recoge la SAP Huelva (Secc. 2^a) de 22 de junio de 1999.

Centrándonos en esta excepción, el ejemplo típico de extinción del crédito cambiario es **el pago**. ENNECERUS-KIPP²⁹⁷ conceptúa el pago como “cumplimiento”, “solutio”, la extinción de la obligación, en virtud de realizarse la prestación debida, así como “

²⁹⁷ “Tratado de Derecho Civil”, Tomo II, Vol. I, pág. 302.

cuando se trata de cumplimiento de obligaciones promisoras, el cumplimiento se denomina corrientemente pago ”.

El concepto de pago, utilizado en la Ley Cambiaria, según CASALS COLLDECARRERA²⁹⁸, está naturalmente tomado del Derecho civil, puesto que se trata de un concepto básico, propio del derecho común fundamental, y por ello del Código Civil es que han de tomarse los elementos característicos del pago, que pueden señalarse :

a) El pago es la realización del mandato que la norma legal dirige a determinada persona, para la realización del contenido de la obligación.

Este es el sentido del art. 33 de la LCCH, según el cual “ Por la aceptación, el librado se obliga a pagar la letra a su vencimiento ”.

b) La realización de la prestación, ha de ser conforme a la obligación.

c) La prestación ha de hacerse precisamente para cumplir la obligación.

d) Se precisa la aceptación del pago por el acreedor.

En caso de que sean varias las cambiales impagadas, el pago

²⁹⁸ “Estudios de la oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1988, Vol. IV, pág. 4

se imputa a la deuda más onerosa del deudor entre las que se encuentren vencidas²⁹⁹, entendiéndose por más onerosa la que se reclama judicialmente³⁰⁰. Se admite el pago parcial siempre que se acredite debidamente³⁰¹.

Como dice la SAP Baleares, (Secc.3ª), de 28 de febrero de 2006 (JUR 2006\ 104559), se entiende que la excepción de pago es oponible erga omnes y que debe ser aplicado a la cantidad objeto del petitum de la litis. En este sentido dice esta sentencia que :

“ La extinción del crédito cambiario es una excepción cambiaria que, según el párrafo segundo del art. 67 de la Ley Cambiaria y del Cheque, el demandado podrá oponer, sin distinción en este caso de si el pago se ha hecho al demandante o a un anterior tenedor del título. La de pago sería una excepción absoluta, esto es, alegable frente a cualquiera dado que el obligado cambiario es ajeno a las transmisiones que

²⁹⁹ SAP Ciudad Real (Secc. 2ª), de 5 de abril de 2005 (JUR 2005\114945) dice que “ sigue sosteniéndose aquí como motivo de oposición, el basado en el pago del pagaré a través de la institución de la imputación de pagos, regulada en los arts. 1172 y ss. CC, preceptos con lo que, ante la inexistencia de expresa determinación por parte del deudor o del acreedor sobre la deuda o deudas a las que imputar los pagos parciales, establece un sistema objetivo de imputación, obligatorio para ambas partes, basado en la onerosidad, y por tal, debe entenderse no sólo la deuda más grande, sino que ha de combinarse por criterio jurisprudencial (TS SS. 31 de mayo de 1909, 22 de octubre de 1968 [RJ 1968\4436], 1 de diciembre de 1970 [RJ 1970,5252]) con el de la garantía , estimando más onerosas las obligaciones especialmente garantizadas sobre las que no lo están, y por extensión, más oneroso el crédito dotado de título ejecutivo, por lo que el pago parcial realizado por el deudor y admitido por el ejecutante (además de probado) debe aplicarse al pagaré cuya ejecutividad está vigente, por lo que debe estimarse la excepción de pago propuesta, los pagos parciales deberían aplicarse a las deudas vencidas, que es tanto como decir exigibles, y es claro que lo era los pagarés objeto de esta ejecución ”.

³⁰⁰ SAP León, (Secc. 3ª), de 28 de mayo de 2002 (JUR 2002\200355).

³⁰¹ SAP Asturias, de 17 de febrero de 2000 (AC 2000\256).

podiera haber hecho el acreedor cambiario por lo que el deudor queda libre de su obligación si paga antes de tener conocimiento la cesión.³⁰² El pago es un hecho extintivo de la pretensión cambiaria cuya prueba incumbe al demandado (art. 217.3 LEC). La acreditación del pago supone la demostración no sólo de haber verificado un pago sino, además de que éste se corresponde, precisamente, al crédito reclamado y no a otro”.

En cuanto a la mención en el reverso del pagaré por entidad descontataria de la palabra “pagado” no tiene por qué acreditar el pago del librado ya que, en este caso, tan sólo supone que el banco lo ha abonado en la cuenta del librador. Esto es lo que nos dice la SAP Cádiz, (Secc. 6ª), de 21 de marzo de 2005 (AC 2005\923), que desestima la oposición planteada ya que :

“ Los requisitos formales del pagaré vienen recogidos en los arts. 94 y ss. de la LCCH, y ninguno de ellos ha sido cuestionado por el apelante. Respecto a la acreditación de la falta de pago del mismo, no cabe duda, tal como señala el Sr. Juez “a quo” en su sentencia, que la mención en el reverso del mismo por parte de la entidad bancaria que descuenta el importe y lo ingresa en la cuenta corriente del librador, con la palabra “pagado”, para, después, ante el impago por parte del

³⁰² Esta sentencia contrapone las excepciones absolutas, como el pago, oponibles frente a cualquier tenedor, de las excepciones “ relativas, o sea, alegables solamente frente a un determinado tenedor ”.

librado, cargar nuevamente dicho importe en la indicada cuenta, de ninguna manera puede ser el equivalente al documento al que se refiere el mencionado art. 45, y que consiste en que el propio librado puede exigir del banco una vez que ha pagado su importe, y salvo pacto en contrario entre librador y librado, un documento acreditativo del pago, en donde se identifique el documento, lo que, desde luego, no ha ocurrido en el presente caso, en donde la mención "pagado" hace solo referencia a que el banco lo ha abonado en la cuenta del librador, pero ni mucho menos puede acreditar que el librado lo ha pagado, lo que, desde luego, no ha ocurrido en el presente caso".

Por su parte, la SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 28 de abril de 2005, (JUR 2005\204245), no aprecia como excepción el pago parcial efectuado mediante transferencia, posterior en el tiempo al auto de admisión a trámite de la demanda, pero sí estima que producirá efectos de minoración en cuanto al importe fijado en la ejecución. Así ejemplificamos con la citada sentencia, a tenor de la cual :

" formalizándose oposición por la Sra. Alicia en base a lo establecido en el art. 517.1 de la LEC (inaplicable, por otra parte al caso que nos ocupa, en atención al proceso incoado, y fase procesal del mismo) por presunto pago sustentado en transferencia (que no cubriría el importe total de la deuda reclamada) por la mercantil codemandada (a cuenta de deuda,

y por importe inferior a la reclamada con cargo a esta última) llevada a efecto (en palabras de la codemandada cambiaria/demandante de oposición cambiaria) con posterioridad a la fecha de interposición de la demanda cambiaria y el auto de admisión a trámite de la misma, y aún con carácter previo a requerimiento de pago, es lo cierto que el mismo, en base a las consideraciones expuestas, en el contexto del principio de perpetuatio iurisdictionis, y conforme lo adelantado en párrafos anteriores (debiendo tomarse en consideración la situación fáctica y jurídica existente al tiempo de la interposición de la demanda), carece de relevancia a los efectos de su toma en consideración como medio hábil de oposición en trámite habilitado en el art. 826 LEC y, por ende, a los efectos de desvirtuar demanda cambiaria deducida de contrario en el limitado alcance de reclamación relativa a los títulos admitidos inicialmente por el Juzgador a quo, debiendo, por tanto, desestimarse la citada demanda de oposición cambiaria, con las consecuencias asociadas en materia en costas (y ante el silencio al respecto del art. 827 de la LEC) en el marco de la aplicación analógica del art. 394 de la LEC; todo lo anterior, sin perjuicio, por un lado, de la procedencia de aplicar, vía ejecución – por minoración –, el importe de la transferencia aludida, reconocida como percibida por la

demandante, como pago a cuenta de lo finalmente adeudado en el proceso (en un marco en el que ante la indeterminación de criterio alguno de imputación, se estiman como más onerosas las deudas cambiarias objeto de reclamación judicial, de conformidad con reiterada jurisprudencia que se asume, en relación a la adicionales alegadas como impagadas, y sin prejuzgar, en todo caso, por exceder del alcance de la resolución que nos ocupa en cuanto limitado a la resolución de incidente afecto a demanda de oposición cambiaria, criterios de aplicación del importe citado a efectos de liquidación de lo adeudado por diversos conceptos algunos de los mismos cuantificados, y otros pendientes de cuantificación y/o liquidación), y de otro lado, de fijar el alcance de las consecuencias afectas a la prosecución del despacho de ejecución en función del llamamiento de los codemandados al proceso en el ámbito de la delimitación realizada en la demanda cambiaria (y ello en función de los antecedentes y hechos de la misma).

Reseñar asimismo que no resultaría de estricta consideración a los efectos de la presente resolución (en el limitado alcance de la misma afecta a los condicionamientos citados) el art. 822, en relación al art. 583.2 de la LEC, pero aún cuando hipotéticamente se estimara aplicable, este

Tribunal, en interpretación del art. 1445 de la LEC –1881- ya derogada, y de alcance similar, en su aplicación al proceso cambiario, al actual art. 583.2 de la LEC, había venido admitiendo (vid. SS de 4-3-1999, así como SSAP Albacete 13-5-1997, Valencia 20-1-1997, Ciudad Real 11-11-1994), ante el silencio normativo al respecto, la asimilación (en su trascendencia al pronunciamiento sobre costas) del pago después de la demanda y admisión de la misma y antes del requerimiento, al pago verificado con ocasión del mismo ”.

En consecuencia, entendemos que si bien esta sentencia de Alicante no lo admite reconoce que otras Audiencias Provinciales sí lo vienen admitiendo. No obstante, compartimos la tendencia fijada por la sentencia alicantina porque evidentemente el acreedor no puede tener facultades adivinatorias de qué es lo que va a hacer en el futuro el deudor y, por tanto, ninguna pérdida de derechos debería acarrear al acreedor demandante mas que, por supuesto, la minoración del importe fijado para la ejecución, ni siquiera ello debería afectar a la expresa imposición de costas en su integridad al deudor porque el acreedor al fin y al cabo sigue necesitando recabar del auxilio judicial para poder cobrar su deuda en su integridad.

CASALS COLLDECARRERA³⁰³ hace un estudio profundo de la relación jurídica entre el pago y el vencimiento de la letra, a los que la Ley Cambiaria y del Cheque dedica los artículos 38 a 42, los que, según este autor, puede llevarnos a contemplar dos importantes problemas, como son los siguientes :

- a) Los efectos de pago anterior al vencimiento, a tenor del art. 46 LCCH, precisan el consentimiento del acreedor; el librado que pague antes del vencimiento, lo hace por su cuenta y riesgo.³⁰⁴
- b) El ejercicio de la acción cambiaria antes del vencimiento, que contempla el art. 50 LCCH.

En cuanto a la presentación de la letra al pago, hay que estar a lo dispuesto en los arts. 43 y 44 LCCH. Sobre esta cuestión nos dice GARRIGUES³⁰⁵ que no es el deudor quien tiene que buscar para el pago al acreedor, siempre incierto, dada la circulación de la letra, hasta el

³⁰³ “Estudios de la oposición cambiaria”, ed. Bosch, Barcelona, 1987, Vol. IV, pág. 6 y ss.

³⁰⁴ Resumiendo la tesis esgrimida por CASALS COLLDECARRERA, (pág. 11) hay diferentes situaciones :

- a) el pago anticipado al tenedor legítimo, con entrega de la letra al pagador, el riesgo lo asume el cobrador y no el pagador .
- b) El pago anticipado a quien no sea tenedor legítimo, sin entrega de letra, es una situación de máximo riesgo para el pagador.
- c) Pago anticipado a endosatario en blanco con entrega de la deuda, y si el título sustraído o perdido y aparece un poseedor dotado de endoso en blanco y llega a ser reivindicada la letra por su legítimo titular, el obligado que paga puede verse compelido a pagar por segunda vez.

³⁰⁵ “Curso de derecho mercantil”, T:I., 7ª ed, Revisada con la colaboración de A. BERCOVITZ. Madrid, 1976, Vol. II, pág. 496.

momento del vencimiento sino que es el acreedor quien ha de buscar al deudor en su domicilio para obtener el pago.

Otra forma de oponernos al procedimiento cambiario encuadrable dentro de la extinción del crédito es **la novación** que, según reiterada doctrina jurisprudencia, no se presume nunca³⁰⁶ sino que ha de ser probada por quien la alega³⁰⁷, debiendo constar de modo inequívoco la voluntad de novar³⁰⁸, mereciendo una interpretación restrictiva³⁰⁹. Siendo la fecha del vencimiento de la letra un elemento esencial de la misma, su alteración comporta una novación de la obligación cambiaria³¹⁰. Novar³¹¹, por tanto, consiste en sustituir con una obligación otra otorgada anteriormente la cual queda anulada en el acto.

La SAP de Badajoz, Secc. 3ª, de 11 de enero de 2002, (La Ley Juris 1133287/2002), dice que la novación es un motivo oponible conforme a la redacción actual del art. 824 en relación con el art. 67.3 de la Ley Cambiaria, es decir, entre el librador y el aceptante. Así, dice la sentencia que :

³⁰⁶ SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 14 de noviembre de 2003 (JUR 2003\72003), “ es jurisprudencia unánime al hilo de la regulación de la novación en el Código Civil (arts. 1.203 y ss), que la misma debe ser acreditada de forma inequívoca, sin que quepa la presunción de la misma, necesitándose entre otros requisitos establecidos en el art. 1208 y ss que conste de una manera clara y terminante ”.

³⁰⁷ SSTS 3 de febrero 1994, 25 de enero de 1991, 2 de junio 1990.

³⁰⁸ SSTS 10 de febrero de 1990, 2 de febrero y 29 de marzo de 1993.

³⁰⁹ STS 18 de marzo de 1992.

³¹⁰ STS 12 de diciembre de 1984 [RJ 6059].

“ Como primera cuestión debe determinarse si es posible o no oponer en el juicio cambiario, en la regulación actual, la excepción de novación que ha suscitado el ejecutado y la respuesta ha de ser afirmativa cuando, como en este caso, el mismo se entabla entre el librador de la letra y el aceptante y es que el art. 824 admite que se opongan las excepciones del art. 67 de la LCCH precepto éste que únicamente ha sido modificado en su párrafo último que indica que sólo serán oponibles las excepciones que en él se contemplan entre las que se encuentran las basadas en sus relaciones personales con el tenedor de la letra y el de la extinción del crédito cambiario cuyo cumplimiento se exige al demandado ”.

En otro orden de cosas, se debe distinguir entre novación y **renovación**, entendiéndose por tal la sustitución de una letra de cambio por otra, ya que en ésta, los elementos personales del título ejecutado y lo que sustituyen no se modifican, manteniendo su vigencia el primer título. La renovación cambiaria no implica necesariamente novación extintiva de las obligaciones que tienen su base en el título renovado, debiendo estar en cada caso a la voluntad expresa de las partes³¹².

³¹¹ Definición de la Real Academia de la Lengua Española.

³¹² SAP Alicante, de 3 de junio de 1999 (AC 1999\1206)

Todos estos elementos son recogidos por la SAP Guipúzcoa, Secc. 2ª, de 16 de febrero de 2005 (AC 2005\575), según la cual :

“ De acuerdo con reiterada doctrina jurisprudencial, de la que son ejemplo la SAP de Zamora de 10 de marzo de 2001 (JUR 2001,151632) y la SAP Alicante de 14 de noviembre de 2002 (JUR 2003,2003), “ en lo que se refiere a la novación extintiva que se alega, es jurisprudencia unánime al hilo de la regulación de la novación en el Código Civil artículos 1203 y siguientes, que la misma debe ser acreditada de forma inequívoca, sin que quepa la presunción de la misma, necesitándose entre otros requisitos establecidos en el art. 1208 y siguientes que conste de una manera clara y terminante ”, hasta el punto de que, tal y como expresa la primera de las resoluciones citadas, “ En la jurisprudencia tradicional predomina la orientación, que niega a la renovación cambiaria la novación extintiva de las obligaciones de la letra, fundada en la idea de que la simple modificación del vencimiento de la letra no es demostrativa de un “animus novandi”, pronunciándose ya en tal sentido unánimemente la jurisprudencia que en definitiva, viene a declarar que “ la sustitución de una letra de cambio por otra, operación que en el uso mercantil recibe el nombre de “renovación” de la letra de cambio, ..., esta operación que tiene

por objeto prolongar el contrato de cambio, pero que no produce novación alguna de la inicial obligación cambiaria, que vigente se mantiene mientras que el efecto entregado no hubiere sido realizado, o cuando por culpa del acreedor se hubiera perjudicado. La renovación, acarreará o no la novación extintiva de las obligaciones que tienen su asiento en el título renovado, dependiendo del propósito de las partes de sustituirlas o no definitivamente por las nuevas, debiendo indagarse en cada caso concreto el ánimo o la finalidad que movió a las partes en el pacto de renovación, con la presunción favorable a la coexistencia de aquellas y estas obligaciones y la consiguiente posibilidad de reclamar el crédito en base a unas u otras cambiales, las renovadas y las renovatorias, siempre que las renovadas hayan resultado impagadas cuando los títulos primitivos permanecen en poder del acreedor ...”.

La SAP Valencia, (Secc. 9ª), de 14 de septiembre de 2005, (JUR 2005\275347), con remisión a la sentencia de esta misma Sección de 20 de abril de 2005, hacen mención expresa a que :

“ la carga de la prueba de la misma a cargo de quien la alega, resultando de la sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón, Sección 1ª de 28 de octubre de 1995 (La Ley Juris 1079709/1995) – que :

“ La renovación cambiaria no fue regulada por la llamada Ley Uniforme de Ginebra y tampoco ha sido recogida en la vigente LCCH 16 de julio de 1985 que ha pretendido seguir sus orientaciones, por lo que subsisten los problemas planteados en torno a la misma con anterioridad a la vigente disciplina cambiaria. Consiste esta figura en la práctica comercial y bancaria, como es sabido, en que el aceptante no puede pagar su letra a su vencimiento, o no puede desembolsar su total importe – como en el caso de autos – y solicita del librador que le gire una nueva cambial para un vencimiento posterior por el mismo valor del primitivo efecto, con o sin incremento de los gastos derivados del impago o de la nueva negociación, o en su caso por la diferencia pendiente de pago, o incluso fraccionando la suma de la letra primitiva en varias letras. Consiste, en realidad, en una prórroga del vencimiento de la letra y su finalidad no es otra que la de facilitar a los deudores cambiarios el pago de las cambiales cuando a su vencimiento tienen dificultades económicas.

La cuestión que en torno a la referida figura se plantea y que tiene capital importancia en el caso de autos es la atinente a si la renovación supone la extinción de la primitiva obligación cambiaria, cuyo cumplimiento ya no podrá ser exigido, o simplemente una modificación de la misma afectante únicamente

al término de vencimiento. A este respecto, entiende la Sala que deben evitarse posturas apriorísticas y rígidas en uno u otro sentido y que, como ya sostuvo en su sentencia núm. 102, 20 de abril de 1995, la renovación acarreará o no la novación extintiva de las obligaciones que tienen su asiento en el título renovado, dependiendo del propósito de las partes de sustituirlas o no definitivamente por las nuevas, debiendo indagar en cada caso el ánimo o la finalidad que guió a las partes, con la presunción favorable a la coexistencia de aquellas y éstas obligaciones y la consiguiente posibilidad de reclamar en base a una u otra cambial – la renovada y la de renovación – siempre que la renovada haya resultado impagada, cuando el título primitivo permanece en poder del acreedor.

Así, cuando la letra de cambio que se renueva es destruida o devuelta al deudor principal se produce una novación extintiva de las obligaciones cambiarias, mientras que cuando el acreedor retiene la letra subsisten cumulativamente las obligaciones cambiarias de la antigua letra si cumplen los requisitos legales establecidos para la conservación de las correspondientes acciones”.

Aunque existe una jurisprudencia menor que defiende que la renovación en sí misma no conlleva la novación y no supone la extinción de la fuerza ejecutiva del efecto cambiario, como sostiene la SAP

Madrid, de 3 de marzo de 2000 (La Ley Juris 113326/2000), no se puede olvidar que desde la STS de 12 de diciembre de 1984 (La Ley Juris 9458), aparecen distintas posturas jurisprudenciales que consideran que esta nueva emisión de letras de cambio provoca la extinción del título primitivo ya que no pueden coexistir dos títulos que incorporen una misma obligación³¹³.

Como nos recuerda la SAP Barcelona, (Secc. 1ª), de 11 de noviembre de 2005 (JUR 2006\42648), la novación subjetiva es improcedente por cambio del deudor sin el consentimiento del acreedor, ya que “ Conviene recordar que el art. 1205 CC establece con claridad que :

“ la novación que consiste en sustituir un nuevo deudor en lugar del primitivo, puede hacerse sin el consentimiento de éste, pero no sin el consentimiento del acreedor ”, y si bien es cierto que la jurisprudencia admite que tal consentimiento puede prestarlo el acreedor en cualquier forma y momento (STS 30 de octubre de 2001), no debe desconocerse que:

a) Se exige que conste expresamente de modo cierto, positivo e indudable o, al menos, deducirse de hechos que claramente lo revelen (STS 20 mayo 1997).

b) El consentimiento ha de ser “novatorio”, de modo que el acreedor no sólo ha de admitir al nuevo deudor como

³¹³ SAP Guadalajara, de 8 de junio de 1998.

obligado- expromisión “simple o cumulativa”-, sino que debe mostrar su voluntad de desvincular al antiguo deudor – expromisión “liberatoria”- (STS 23 mayo 1980)”.

Por último y sobre **la compensación**³¹⁴, GOMEZ DE LIAÑO³¹⁵ dice que “ Para que pueda operar deben de darse los requisitos generales del art. 1196 del CC y el específico recogido en este artículo (por el 1.464.3 LEC) y que pueden concretarse en los siguientes :

- a) Subjetivos : los obligados lo han de ser principalmente, y a la vez acreedor principal el uno del otro.
- b) Objetivos : Ha de tratarse de deudas homogéneas exigibles y vencidas además de líquidas.
- c) Formales : La deuda ha de resultar de documento que tenga fuerza ejecutiva, y que será de los comprendidos en el art. 1429, o fuera del que tenga ese carácter en el momento de formalizar la oposición, ya que ha de acompañarse precisamente en ese momento el título correspondiente. Una interpretación literal del art. 1.435 exigiría que la deuda fuera superior a 50.000 pesetas³¹⁶, pero debemos inclinarnos por la más racional, teleológica, y conforme a la simplificación

³¹⁴ SAP Almería, (Secc. 2ª), de 12 de mayo de 1998 (AC 1998\5741).

³¹⁵ “Ley de Enjuiciamiento Civil”, ed. Forum, Oviedo, 1994, pág. 1219 y 1220.

antiformalista, que debe de inspirar el proceso moderno, y ser admitida ”.

Asimismo, sobre los requisitos de la compensación, está en la misma línea que este autor la SAP Asturias, Secc. 4ª, de 22 de marzo de 2004, (La Ley Juris 1701266/2004), en cuyo fundamento de derecho tercero dice que :

" No cabe, por otro lado, oponer como compensación el importe de los perjuicios a los que antes se hizo mención, ya que no reúnen las condiciones de créditos ciertos, líquidos y exigibles que establece el art. 1196 del Código Civil para que opere la compensación, pues para que ello fuera así sería necesario que recayera un previo pronunciamiento sobre el carácter injustificado de la resolución sobre la cuantificación de los daños y perjuicios causados ... "

Por el hecho de que un banco descontante solicite el reintegro del importe de las cambiales al producirse el impago por medio de un contra asiento en la cuenta del cliente descontatario, por vía de compensación, no significa que se está ante un pago, pues puede compensarse cuando no existía saldo suficiente en la cuenta de la demandada, no reuniendo los elementos exigibles del art. 1196 CC por su compensación.

³¹⁶ Como ya dijimos, este requisito de cuantía mínima está derogada con la nueva LEC.

No cabe exigir en el juicio cambiario que el crédito cuya compensación se opone tenga fuerza ejecutiva, pero sí que el crédito esté vencido, sea líquido y exigible³¹⁷, señalándose en algunos casos, que la liquidez y la exigibilidad que requiere el Código Civil para la compensación no puede estimarse en el reducido ámbito del juicio ejecutivo cambiario³¹⁸. Las más recientes sentencias, como la SAP Tenerife (Secc. 1ª), de 15 de mayo de 2006 (JUR 2006\12626), mantiene que :

“ siendo la compensación una forma de recíproca de extinción de las deudas en la cantidad concurrente (art. 1202 CC), que sólo cabe respecto de las que sean líquidas y exigibles (art. 1196.4 CC), lo que en el caso de autos exige la previa demostración de la exigibilidad de la suma que dicen los demandados que la actora les adeuda. Y si bien es cierto que cabe en principio el examen de los hechos en que se basa la alegada compensación en el mismo procedimiento en que se exige el pago a que dicha compensación se opone, en el presente caso, es hecho conforme y expresamente reconocido por los recurrentes, que una determinada cantidad es objeto de reclamación que se sustancia en diferente Juzgado y

³¹⁷ SAP Sevilla, 14 de febrero de 1996 (AC 1996\581).

³¹⁸ SAP La Rioja, de 11 de abril de 1998 (AC 1998\4581).

procedimiento, debiéndose estar a lo que el órgano judicial correspondiente resuelva ”.

En el mismo sentido, la SAP Valladolid, Secc. 3ª, de 29 de mayo de 2006 (JUR 2006\177442), en la que se recoge que :

“ El Juzgador a quo aprecia la compensación por existir de parte del demandado frente ala actora un pagaré de igual importe y gastos casi idénticos, sólo hay una diferencia de 2 céntimos de euro. Sus argumentos no merecen reproche ninguno por lo que los hacemos nuestros en su integridad para evitar innecesarias repeticiones. Ello es así y aparece acreditado con los documentos aportados por la parte apelada obrantes a los folios 12 y 13 de las actuaciones. Se trata en ambos casos de deudas exigibles, vencidas, dadas sus fechas y líquidas pues no existe ninguna duda respecto a su cuantía. Aparecen por tanto acreditados los requisitos de la compensación. La parte recurrente sostiene que no hay liquidez porque existe otro pagaré a cargo de la apelada que no le ha sido abonado. Pero es lo cierto que dicho pagaré no ha sido reclamado en este procedimiento y su existencia no desvirtúa la clara compensación entre el reclamado y el opuesto sin perjuicio como bien dice en la sentencia, de que la apelante pueda reclamar el segundo pagaré en el juicio oportuno ”.

Sin embargo, la SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 19 de julio de 2005 (JUR 2006\4702), no admite la compensación con un contrato verbal en el que los derecho y obligaciones de las partes no han quedado determinados con precisión, ya que por la complejidad de las cuestiones planteadas excede del marco de la oposición del juicio cambiario.

Por tanto, debe quedar debidamente acreditada la excepción de compensación para que llegue a estimarse³¹⁹.

La SAP Toledo, de 25 de febrero de 2004, (La Ley Juris 1603470/2004), proclama la carga de la prueba que se impone al deudor para acreditar los hechos constitutivos de la excepción de compensación de deudas alegada por el demandado ya que :

“ en el juicio cambiario, como en todo proceso ejecutivo, debemos considerar el carácter esencial y definitorio del ámbito y límites de la controversia que tiene el verdaderamente contencioso, dada la inversión o desplazamiento de la iniciativa de contradicción que se produce hacia el demandado ... ”.

Se admite la compensación pero de manera restringida, tal como contempla la SAP de Murcia, de 20 de febrero de 2001, según la cual :

³¹⁹ Por ejemplo, SAP Palencia, (Secc.1ª), de 1 de marzo de 2005, (JUR 2005\10850), desestima la oposición porque no se pudo acreditar ni el pago a un tercero por falta de acreditación ni la confusión de patrimonio entre la actora y el tercero abonado ni tampoco la orden de pago a ese tercero, desestimando igualmente la compensación.

“ Si se autorizara a través de las excepciones personales introducir cualesquiera relaciones jurídicas discutibles entre partes, se acabaría atacando la entraña y finalidad del juicio cambiario, que no es otra que la de otorgar un medio ágil y rápido a quien actúa amparado por una apariencia de legitimidad del crédito cambiario, por lo que debe restringirse la admisión de la compensación cuando se oponga otro título con fuerza ejecutiva referido a crédito líquido y exigible ”.

Debe rechazarse la compensación que deriva de un crédito de compraventa distinta de aquella de la que traen causa los efectos cambiarios, según la SAP de Asturias, Secc. 7ª, de 30 de abril de 2002.

Es decir, entendemos que a tenor de las últimas tendencias jurisprudenciales sigue siendo necesario acreditar los requisitos generales señalados por el Catedrático GOMEZ DE LIAÑO, tanto los requisitos subjetivos como los objetivos, pero entendemos que con el paso del tiempo están superadas las exigencias formales de las que nos hablaba, al no requerirse que la deuda a compensar tenga que figurar en un documento que tenga fuerza ejecutiva en sí mismo, bastando con que la deuda a compensar sea vencida, líquida y exigible.

VI.2.1.5. Defecto del timbre.

Se basa este motivo de oposición en la posible privación del acceso al juicio cambiario de las letras de cambio extendidas en efectos timbrados no correspondientes a su cuantía, tal como previene el inciso segundo del párrafo primero del art. 37.1 del Texto Refundido del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre), que dispone que " las letras de cambio se extenderán necesariamente en el efecto timbrado de la clase que corresponda a su cuantía. La extinción de la letra en efecto timbrado de cuantía inferior privará a estos documentos de la eficacia ejecutiva que les atribuyen las leyes ".

Se pone así de relieve un supuesto conflicto de leyes entre la regulación tributaria contenida en dicha normativa y la LCCH, llegando a pronunciarse sobre ello el Tribunal Constitucional por primera vez en la STC 141/1988, de 12 de julio (RTC 1988, 141) que trataba sobre la adecuación a la Constitución de una norma tributaria limitativa de derechos a fin de evitar el fraude fiscal, en concreto, el art. 57.1 del TRLITP y AJD, señalando que :

“ ningún documento que contenga actos o contratos sujetos a este impuesto se admitirá, ni surtirá efecto en Tribunal, Oficina

o Registro Público sin que se justifique el pago, exención o no sujeción a aquél, salvo lo previsto en la legislación hipotecaria
”.

El hecho de haber incorporado el vocablo “tribunal” en dicho precepto fue considerado inconstitucional y nulo por ser contrario al derecho a la tutela judicial efectiva. En consecuencia, de esta sentencia se podrían derivar iguales consecuencias para con el art. 37.1 lo que hizo que se presentaran recursos para que las Audiencias porque plantearon la cuestión de inconstitucionalidad por la posible vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

No obstante, este tema no se ha resuelto sino hasta la Sentencia del Tribunal Constitucional 133/2004, de 22 de julio, que ha desestimado la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Málaga en relación con el inciso segundo del párrafo primero del art. 37.1 del TRLITP y AJD considerándolo plenamente constitucional y aplicable al tema que nos ocupa.

Con la LEC de 1881 era claro que si la letra de cambio no cumplía tal exigencia fiscal quedaba privado de acceso al juicio ejecutivo. Pero, ¿ qué sucede bajo la vigencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 de 7 de enero ?.

Pues bien, la STC 133/2004, confirma la constitucionalidad

de este art. 37.1 ya mencionado, al señalar que :

" es constitucionalmente legítima, al ser la privación de eficacia ejecutiva el único medio apropiado de que dispone la Administración tributaria para lograr un alto grado de cumplimiento espontáneo de la obligación de pagar el impuesto de actos jurídicos documentados que grava las letras de cambio, quedando así cubierta tal finalidad por el art. 31.2 CE, sino que, además, es conforme al principio de proporcionalidad, puesto que la falta de timbre no supone privación de la tutela judicial para el crédito cambiario, sino sólo denegación de un tipo particular de protección jurisdiccional, especialmente enérgico y favorable al acreedor-demandante, a saber la inherente al juicio ejecutivo (o, conforme a la terminología de la LEC, al juicio cambiario). ... La privación de fuerza ejecutiva no impide, pues, que la letra de cambio pueda hacerse valer en el procedimiento declarativo ordinario, como con toda claridad se deriva de los términos del art. 49 LCCH. Dicho lo que antecede, cabe concluir, pues, que las previsiones del art. 37.1 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto no vulneran el derecho a la tutela judicial efectiva, sin indefensión, del art. 24.1 CE "

En este mismo sentido, se han pronunciado favorablemente a la tesis sostenida por el Tribunal Constitucional autores como ADAN

DOMENECH³²⁰, FERNANDEZ BALLESTEROS³²¹ y LADRON³²², pero esta corriente doctrinal no es unánime.

Así, muestra sus discrepancias con los anteriores MONTERO AROCA³²³, quien como defensor de la naturaleza declarativa del cambiario, considera que “ después de la LEC y la desaparición del juicio ejecutivo, la letra de cambio no tiene eficacia ejecutiva, pero sí la tiene como presupuesto para un proceso especial, y lo que debe resolverse es si el supuesto de hecho del art. 37 del RD-legislativo 1/1993 debe aplicarse analógicamente, de modo que no se trate ya de privar de eficacia ejecutiva, sino de eficacia para el juicio cambiario. Aún partiendo de la base de una interpretación restringida, nuestra respuesta es afirmativa ”.

La mayoría de la doctrina procesalista mantiene que también en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil el incumplimiento del requisito del timbre lleva aparejada la sanción que supone impedir el ejercicio del derecho incorporado al título cambiario a través de un cauce procesal privilegiado. En comentarios realizados a la LEC por FERNANDEZ, RIFA y VALLS, sostienen que el juicio cambiario es un

³²⁰ “El nuevo proceso cambiario”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, pág. 280.

³²¹ “La ejecución forzosa y las medidas cautelares”, ed. Iurgium, Madrid, 2001, pág. 600.

³²² “Procedimientos rápidos para tutelar el crédito: monitorio y cambiario”, en “Carta mercantil”, nº 18, Noviembre, 2000, pág. 6.

³²³ “Derecho Jurisdiccional”, T. II, 9ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 781.

proceso especial de ejecución por seguirse en él prácticamente los mismos trámites que en el proceso de ejecución por títulos extrajurisdiccionales y por estar abierto a títulos que, como la letra de cambio lleva aparejada ejecución, según el art. 66 LCCH, en la redacción dada por la LEC. El artículo 819 señala que sólo procederá el juicio cambiario si al incoarlo se presenta la letra de cambio que reúna los requisitos previstos en la LCCH, pero junto a los requisitos formales para la existencia del título cambiario regulados en el art. 1 de la LCCH, debe de reunir la letra otros de tipo fiscal, Disposición Final 1ª de la LCCH y así lo declara el art. 37 de la LTPAJD “ las letras de cambio se extenderán necesariamente en el efecto timbrado de la clase que corresponda a su cuantía. La extensión de la letra en efecto timbrado de la clase que corresponda a su cuantía. La extensión de la letra en efecto timbrado de cuantía inferior privará a estos documentos de la eficacia ejecutiva que les atribuyen las leyes ”. El requisito del timbre debe ser, por tanto, observado para que pueda acudir al procedimiento privilegiado que establece la LEC.

En contraposición a esta postura, EIZAGUIRRE³²⁴ llega a la conclusión de que la letra de cambio no precisa de efecto timbrado, señalando que : “ Comoquiera que el DL de 1993 y muy en especial, el

³²⁴ “La letra de cambio no precisa de efecto timbrado”, Diario La Ley, núm. 5529, de 23 de abril de 2002, pág. 3.

artículo 37.1 no ha sido modificado, una primera interpretación podría consistir en entender que el juicio cambiario ha sucedido, no sólo en el tiempo, sino incluso en la sustancia procesal al juicio ejecutivo. En tal caso, la conclusión que se impondría es la perpetuación de la sanción del referido artículo 37.1, como requisito de procedibilidad para entablar el procedimiento cambiario. Hay que señalar que la fijación de una sanción tributaria, con efectos sobre el ejercicio de un derecho, no puede basarse en analogía, requiriendo disposición expresa. A la vista de la reforma de la LEC, la sanción del artículo 37.1, referida al derogado juicio ejecutivo, ha quedado privada del presupuesto de aplicación. A la vista de la situación creada por la LEC la conclusión que se impone es la de que la utilización del impreso timbrado de la letra de cambio se ha convertido en meramente voluntaria. Ciertamente, la letra de cambio, al igual que el pagaré desprovisto de la cláusula no a la orden y los documentos que la sustituyen, siguen estando sujetos al IAJD. Ahora bien, para la satisfacción de la deuda tributaria, el impreso es un medio puramente alternativo de la adhesión de timbres móviles; sin que la falta de cumplimiento de dicha obligación tributaria entrañe especiales consecuencias procesales ”.

Esta disquisición nos hace reflexionar sobre la siguiente cuestión. ¿ Cabe la letra de cambio recogida en un soporte que no sea el modelo oficial propiamente dicho ?. Pues bien, esta cuestión ya ha sido

estudiada por otros autores y así invocamos a GARCIA GONZALEZ³²⁵ según el cual la Ley Cambiaria y del Cheque “ recoge el principio de libertad para el librador en cuanto a la configuración material del documento, siendo susceptible de tener como soporte cualquier material apto para la escritura”.

No obstante, GARCIA VILLAVERDE³²⁶ apunta que “ aunque la emisión de la letra en el modelo oficial tiene gran importancia, una letra de cambio, para serlo, sólo requiere que se libere en un documento que sea susceptible de recoger los requisitos esenciales del art. 1 de la Ley 19/1985. Es decir, la letra es letra al margen de que se cumpla o no el mandato fiscal pero, si éste no se cumple, se aplica una sanción tan dura como es la pérdida de la eficacia ejecutiva del documento. BROSETA PONT y MARTINEZ SANZ³²⁷ consideran que “ El título que contenga los requisitos esenciales que han sido examinados tendrá la consideración de letra de cambio. El hecho de no figura precisamente en un modelo oficial extendido en papel timbrado no le priva de tal carácter ... Sin perjuicio de ello, la letra redactada sin emplear efecto timbrado ha de entenderse que es verdadera letra de

³²⁵ “Letra de cambio. Falta de timbre adecuado. Privación del carácter ejecutivo. Título abstracto a favor del tercero tomador. Pacto de favor (comentario a la STS de 21 de abril de 1986)”, Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, núm. 11, abril-agosto 1986, pág. 3614.

³²⁶ “Un nuevo modelo de letra de cambio”, Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 405, septiembre de 1999. pág. 2.

³²⁷ “Manual de Derecho Mercantil”, Vol. II, 11ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, pág. 415.

cambio, si bien tendría abierta, tan sólo, la vía ordinaria para el ejercicio de acciones ”.

En consecuencia, entendemos que es necesario que la letra cumpla los requisitos señalados en la ley incluido el timbre. Sostener lo contrario, con el fin de que sirva como presupuesto para el juicio declarativo ordinario es privar a la letra de cambio de todas las prerrogativas que puede alcanzar a través de un tipo privilegiado como es el juicio objeto de estudio en esta tesis.

Entiendo que es peligroso ir por el camino de relajar tanto el cumplimiento de los requisitos de las cambiales porque si bien una rigidez extrema la haría inoperante, el todo vale tendería a una desaparición inminente de un sistema de cobro rápido para el acreedor.

Llegados a este punto, una vez más nos encontramos con que hay jurisprudencia para todos los gustos. Dice la SAP Valencia de 11 de mayo de 1998 (AC 1998\1096) que girada una letra a la vista, el vencimiento se alejó de la fecha de emisión, colocándose dentro del supuesto para el que la ley fiscal exige un timbre del duplo de la base³²⁸.

³²⁸ El análisis del por qué de aplicar el duplo del timbre a los vencimientos superiores a seis meses, ha sido estudiado por PADILLA GONZALEZ en su obra “ Algunos aspectos fiscales de la reforma cambiaria”, publicado en la Revista de Derecho Bancario y Bursátil, núm. 22, abril-junio 1986, Año VI, pág. 341, nota 6, “ la explicación parece que arranca en la Ley Definitiva del Timbre del Estado, de 23 de diciembre de 1905. Según esta Ley, a las letras de cambio se les aplicaba una tarifa (artículo 138) que venía a ser la mitad de la general, fijada en su artículo 15. El citado artículo 138 recogía ya la duplicación : Dichos efectos devengarán por derecho de timbre el duplo del que queda fijado, si su vencimiento excede de seis meses”. En consecuencia, la bonificación del 50% que recibían tales efectos por su carácter mercantil desaparecería en las letras con vencimiento superior a los seis meses, que tributaban con arreglo a la tarifa general, propia de los actos y contratos civiles. Se entendería que

En sentido contrario, se pronunció la SAP Jaén de 2 de julio de 1994 (AC 1994\1326) según la cual el incumplimiento del requisito fiscal debe ser interpretado restrictivamente y no puede llevar a la privación de fuerza ejecutiva al título cambiario.

En cuanto a los pagarés y el timbre, la SAP Las Palmas (Secc. 3), de 13 de enero de 2006 (AC 2006\684), recoge jurisprudencia menor que se pronuncia de forma mayoritaria en contra de la enervación de la acción cambiaria del título por falta de pago del tributo, diferenciando el régimen impositivo de la letra de cambio y del pagaré a la luz de una interpretación restrictiva de las normas tributarias. Así esta sentencia canaria dice que :

“ como también afirma la SAP de Guadalajara de 30-3-2000 (AC 2000, 3263) : “ Así como en las letras de cambio el sujeto pasivo del impuesto y obligado al pago es el librador, en los documentos de giro o sustitutivos de las letras de cambio así como los resguardos de depósito lo serán las personas o entidades que las expiden (art. 34 Texto refundido del impuesto y art. 45 del Reglamento). Equivale lo anterior a decir que es el deudor de la obligación incorporada al pagaré quien debe afrontar el impuesto, de manera que privar de eficacia ejecutiva al documento en el caso de su impago implicaría penalizar al

las letras con tales vencimientos, impropias e infrecuentes en el tráfico mercantil, conservaban su naturaleza civil y se sometían al Impuesto como tales”.

acreedor por un incumplimiento sólo imputable al deudor y dejar la ejecutividad del documento en la sola voluntad del firmante, de lo que cabe derivar la justificación del diferente trato en esta materia de letras de cambio y pagarés ”.

Frente a ello también se podría esgrimir que el acreedor tiene libertad para no admitir un pagaré que a simple vista no es correcto al incumplir el requisito fiscal.

Si bien admite que la mayoría de la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales se pronuncia en contra de la enervación de la acción cambiaria del título por falta de pago del tributo en el caso de pagarés, argumenta que debería modificarse dicha jurisprudencia, a juicio del apelante poco sólida, ya que el art. 37 del RDLeg 1/1993 priva de acción cambiaria en tal caso a las letras de cambio y debería ser aplicado analógicamente a los pagarés, ya que existe una laguna legal justificada en que la última, anterior a la LCCH que en 1985 concedió efectos ejecutivos al pagaré, siendo la regulación del RD de 1993 un simple desarrollo de armonización al Derecho comunitario que obedece al mandato de la Ley 29/91 que el desarrollo no podía ir más allá del mandato conferido por dicha Ley.

Este Tribunal no puede compartir los argumentos del recurrente. No existe laguna de Ley, ni olvido legislativo, ni por tanto es posible llenar dicha laguna mediante la analogía. Lo

que existe por el contrario es un tratamiento deliberadamente diferenciado del régimen impositivo de la letra de cambio y del pagaré, que obedece tanto a su diferente función en el tráfico jurídico - la letra es por esencia un título circulante, y no lo es por esencia el pagaré, aunque pueda realizarse en modalidad de pagaré a la orden y admita el endoso -, y además, mientras que en la letra de cambio el sujeto pasivo del impuesto es el librador, en el pagaré lo es el deudor, por lo que carecería de sentido dejar en manos del propio deudor la subsistencia de una acción cambiaria en su contra. Frente al principio de extensión analógica de las normas jurídicas - que por otro lado no es procedente en las normas de carácter tributario - se encuentra el principio de interpretación «a sensu contrario», más adecuado en este caso, ya que en legislador expresamente ha querido conceder efectos diferentes a la falta de timbre en la letra de cambio y en el pagaré, incluso de una manera plástica, ya que mientras que la letra de cambio se expide en impreso que ya tiene liquidado el impuesto mediante la estampación del timbre, en el caso del pagaré, en los supuestos en que procede abono de impuesto, se establece un régimen de pago diferente en el art. 37.4º del RD Legislativo citado, mediante pago en metálico del impuesto por el deudor.

Tampoco es de recibo pretender que ha existido un olvido legislativo dimanante de la fecha de publicación de la legislación vigente, porque, de tratarse de una simple omisión legislativa, dado que produciría -como el propio apelante manifiesta - perjuicio a la Hacienda Pública, la laguna hubiera sido llenada mediante reforma del art. 37 del citado RDLeg 1/1993, bien en la propia norma - que ha sido reformada varias veces en los últimos años - bien con ocasión de la reforma de otra Ley, por ejemplo en la publicación de la LEC, lo cual sin embargo no se ha producido a pesar de todos los años transcurridos y la interpretación muy mayoritaria de la llamada «jurisprudencia menor» en contra de la aplicación analógica de dicho precepto. Aplicación analógica que por otra parte conspiraría contra la prohibición de aplicar analógica las normas tributarias que establece el propio art. 14 de la Ley General Tributaria: y el art. 37 del RD-Legislativo que aprueba el Texto Refundido del IAJD es evidentemente una norma tributaria, en la medida en que fija uno de los efectos del tributo y delimita su alcance, sin necesidad de que entremos a valorar ahora si tiene además naturaleza prohibitiva o sancionadora, ya que la interpretación restrictiva dimana ya de su naturaleza tributaria sin mayores adjetivaciones.

En el mismo sentido podríamos citar numerosísimas resoluciones de Audiencias Provinciales, como la SAP de Sevilla de 22 de junio de 2004, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 9ª, de 19 de enero de 2000, SAP de Barcelona (Sección 16ª) de 20 de enero de 2000, SAP de Cáceres (Sección 1ª) de 24 de enero de 2000, SAP de Pontevedra (Sección 2ª) de 17 de febrero de 2000, SAP de Guadalajara de 30 de marzo de 2000, SAP de Valencia (Sección 8ª) de 4 de abril de 2000, SAP de Madrid (Sección 11ª) de 26 de junio de 2000 y SAP de Zaragoza (Sección 4ª) de 14 de julio de 2000, etc. O, por citar alguna de la Audiencia Provincial de Las Palmas, la de 12 de diciembre de 2002 de la Sección Quinta ”.

La conclusión a la que llega MALVAREZ PASCUAL, Profesor Titular de Derecho Financiero, en un concienzudo trabajo sobre este tema³²⁹

En conclusión, a mi juicio, en relación a la letra de cambio, y mientras no se produzca un cambio legislativo expreso sobre esta cuestión gracias al cual resulte derogado el requisito del timbre, la ausencia de su cumplimiento, si se plantea por el deudor como motivo de oposición, debe ser acogido ya que permitir “licencias” de este tipo sobre las formalidades del título cambiario conllevaría la desestimación de

cualquier otra formalidad inherente a la cambial. Y no porque compartamos los argumentos esgrimidos por la STC 133/2004 sobre que sea este el “ *único medio apropiado de que dispone la Administración Tributaria para logra un alto grado de cumplimiento* ”, sino simplemente en base a la exigencia de cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos preceptuados legalmente para calificar a una letra de cambio como tal y siendo éste un requisito insubsanable a posteriori. Caso distinto es el del pagaré, que como nos decía la SAP de Guadalajara de 30-3-2000 anteriormente citada, el cumplimiento del requisito del timbre es “ *del deudor, por lo que carecería de sentido dejar en manos del propio deudor la subsistencia de una acción cambiaria en su contra* ” y que no cumpliría de motu proprio a fin de guardarse ese as en la manga, si bien creo, aunque comprendo que es una postura minoritaria, que está dentro de la capacidad del acreedor el no aceptarlo. Quizás se debería distinguir si nos encontramos en el caso de un pequeño comerciante, que lo mismo despacha en su tienda que se ocupa personalmente de los temas de cobro, a quien se le podría eximir de conocer dichas especialidades jurídicas, no pudiendo consentirse en el caso de una empresa de mayor envergadura con personal especializado para ello y que cuenta con todos los medios posibles a su alcance para analizar a priori la validez o no de dicho

³²⁹ “La privación de acceso al juicio cambiario a las letras de cambio extendidas en efectos timbrados no correspondientes a su cuantía. A propósito de la STC 133/2004, de 22 de julio (RTC 2004\133)”, ed. Aranzadi, Madrid, 2005, Quincena Fiscal Aranzadi núm. 7/2005-8/2005.

pagaré. Es decir, una vez más se habría de estar a las circunstancias del caso concreto.

VI.2.1.6 Prescripción

Es una excepción que puede ser alegada por cualquiera de los obligados. Sin embargo, existen diferentes plazos de prescripción en consideración a la persona frente a la cual no encontramos en ese momento.

Así, según el art. 88 LCCH la acción cambiaria contra el aceptante prescribe a los **tres años** del vencimiento; contra los endosantes y contra el librador **al año** de la fecha del protesto o declaración equivalente realizados en tiempo hábil, o desde la fecha del vencimiento en las letras con cláusula "sin gastos"; y las de unos endosante contra otros y contra el librador a los **seis meses** desde la fecha en que el endosante hubiera pagado la letra, o de la fecha en que se le hubiera dado traslado de la demanda interpuesta en su contra.

Por su lado, el art. 89 LCCH hace referencia a la interrupción, para remitirse básicamente al Código Civil, al decir que " la interrupción de la prescripción sólo surtirá efecto contra aquel respecto del cual se haya situado el acto que la interrumpa. Serán causas de

interrupción de la prescripción las establecidas en el art. 1973 del Código Civil ". Para este artículo, se interrumpe la prescripción de las acciones " por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor ".

La doctrina jurisprudencial hace una aplicación e interpretación restrictiva³³⁰ del instituto de la prescripción.

MONTERO AROCA³³¹ dice que aunque la prescripción es un hecho que, en abstracto, es excluyente de la obligación cambiaria, en el proceso juega como motivo de oposición que debe ser acreditado cumplidamente por el deudor.

Entorno a la prescripción del cheque, tomamos en consideración la reciente SAP Baleares (Secc. 5ª), de 13 de febrero de 2006 (JUR 2006\111799), según la cual :

" La sentencia de instancia resolvió : A.- Que la acción cambiaria había prescrito, y en esto lleva razón el Juzgador toda vez que conforme establece el art. 135 LCCH 19/1985, 16 de julio, en sus párrafos primero y tercero, el cheque emitido y pagadero en España deberá ser presentado a su pago en un plazo de 15 días, siendo que dicho plazo debe computarse a

³³⁰ SSTS de 14 de marzo de 1989 (RJ 1989\2043) y la de 12 de julio de 1991 (RJ 1991\5381), SAP Sevilla, (Secc. 2ª), de 3 de diciembre de 1998 y SAP Tenerife (Secc. 3ª) 5 de diciembre de 1998.

³³¹ "El juicio cambiario" en Derecho Jurisdiccional II, ed. Tirant lo Blanch,, pág. 797.

partir del día que consta en el cheque como fecha de su emisión; y, conforme determina el art. 157 párrafo primero de la meritada Ley cambiaria las acciones que correspondan al tenedor contra los endosantes, el librador y los demás obligados, prescriben a los seis meses contados desde la expiración del plazo de expiración; siendo que en el presente caso – en el que no hubo protesto – no consta acreditada la presentación al pago del cheque dentro del plazo legal, ni consta tampoco que la acción cambiaria se ejercitara en el término de los 6 meses a que se ha hecho referencia. Consecuencia de ello es que, como ya se había anunciado, la resolución del Juzgador de instancia sobre el tema de la prescripción, es ajustada a derecho ”.

La pregunta que deberíamos hacernos es ¿ son suficientes los plazos señalados para el cobro de las cambiales ?. Entendemos que, si lo que se pretende es que sea un procedimiento ágil, son plazos más que suficientes para obtener el cobro de los mismos. No sería de recibo en este campo aplicar un plazo general de cinco o quince años que rigen en otros casos pues entendemos que ya perdería su razón de ser como instrumento privilegiado, sin descartar que, evidentemente, en caso de alguna contingencia, siempre nos quedaría expedita la vía del procedimiento declarativo por razón de la cuantía en la que la letra de

cambio, el cheque y el pagaré nos servirían como documento suficiente de prueba para la reclamación del cobro de la cantidad adeudada.

VI.2.1.7 Pluspetición.

Es una manera de oponer un pago parcial o a cuenta de la deuda total que debe ser tenido en cuenta para concretar lo verdaderamente debido³³².

La jurisprudencia destaca que son dos los requisitos que deben cumplirse para acoger esta excepción : que la ejecución haya sido solicitada y decretada por cantidad superior a la realmente debida y que el exceso de la petición se dé en el momento de formularse la demanda³³³.

El art. 45 LCCH admite el pago parcial de la letra de cambio y del pagaré por remisión del art. 96 LCCH mientras que el art. 140 LCCH lo dice respecto al cheque, prohibiendo que el portador pueda rechazarlo.

En cuanto a los **gastos** derivados de las cambiales, la mayoría de la jurisprudencia entiende que sólo son reclamables los

³³² SAP Las Palmas, (Secc. 4ª), de 25 de noviembre de 2002 (JUR 2003\91988).

³³³ SAP Vizcaya, de 26 de octubre de 1998 (AC 1998\2017).

gastos necesarios derivados del impago de la letra³³⁴ mientras que para otras Audiencias son reclamables todos los gastos bancarios. Además, no serán reclamables los gastos que voluntariamente hayan sido asumidos por el acreedor cambiario, como por ejemplo el descuento bancario o los que resulten de encomendar el cobro de los títulos a un tercero como puede ser un banco³³⁵. En consecuencia, entendemos que frente a la petición de gastos no reclamables, el deudor cambiario podrá alegar la excepción de pluspetición en momento procesal oportuno pues no tiene por qué costear los adelantos recabados por el acreedor a su costa.

La SAP Guipúzcoa, (Secc. 2ª), de 16 de febrero de 2005 (AC 2005/575), sobre los gastos distingue que :

“ Es incumplimiento de la obligación voluntariamente asumida por el deudor la que conlleva el gasto que se reclama, no la obtención de un beneficio o prerrogativa por parte del acreedor; y, por tanto, deberá ser él responsable de los mismos y asumir su abono, no la parte contraria, en concordancia con el art. 1258 CC que impone a las partes el sometimiento a las consecuencias que, según la naturaleza del contrato, sean conformes a la buena fe, el uso y a la Ley. Entenderlo de otro modo supondría imponer al acreedor una carga injustificada (en este sentido se pronuncian, entre otras, la STS de 24 de marzo

³³⁴ SAP Jaén, (Secc. 1ª), de 23 de mayo de 1996 (AC 1996\994).

de 1997 (RJ 1997, 1988), SAP de Asturias de 22 de enero de 1998 (AC 1998, 2985) y SAP de Jaén de 24 de mayo de 2000) en contradicción con la dinámica del tráfico jurídico mercantil ”.

La SAP Salamanca, (Secc. 1ª), de 14 de octubre de 2005 (JUR 2005\278483), aclara que :

“ ante la ausencia de pacto alguno en tal sentido, lo dispuesto con carácter general en el art. 1.168 del Código Civil. De conformidad con tal precepto, tal y como fue interpretado por el T. S. Los gastos necesarios en orden al pago serán satisfechos por el deudor, entendiendo la Jurisprudencia que habrán de quedar excluidos aquellos que lo fueran a la simple conveniencia del acreedor, sin que resultaran precisos para la liberación del deudor. La Jurisprudencia ha venido afirmando, tal y como recuerda en su escrito impugnatorio, que los gastos exigibles en una reclamación cambiaria según afirma la STS de 14 de febrero de 1986 son, todos cuantos sean necesarios para llevar a buen término el pleno cumplimiento de la prestación debida entre los cuales se encuentran tanto los producidos por la puesta en circulación de la letra, como por su protesto si el mismo se realizare. Por lo tanto el problema radica en determinar si la comisión derivada del encargo de cobro de un

³³⁵ SAP Castellón, de 14 de septiembre de 1999 (AC 1999\2077).

tercero ha de resultar incluida o no en tal reclamación. En este sentido, no cabe olvidar lo dispuesto en el art. 58 de la vigente LCCH, aplicable ... el cual cifra el contenido posible de toda reclamación cambiaria – a salvo del importe por el que se girara el título o valor- por referencia a dos conceptos, pues lo exigido ha de tener carácter indemnizatorio (intereses, en su caso, de demora) o a un carácter de necesidad (gastos de protesto y de comunicaciones) Al no responder a ninguno de ambos conceptos ”, en este caso el importe de la comisión de cobranza y devolución girado por el Banco, para cada una de las tres letras e IVA ejecutadas; deberá deducirse dicho importe – por razón de pluspetición – de los gastos reclamados ”.

Esta excepción tiene su traducción en el pronunciamiento sobre **las costas**³³⁶ **no imponiéndose** en caso de estimación a ninguna de las partes.

Es interesante el Auto de 28 de julio de 2003, de la AP Tenerife (Secc. 1ª), (La Ley 2003, JU0001539441), en cuanto a que no es este el cauce adecuado para considerar o no si es correcto el precio de una obra. En este sentido, sostiene que :

” Las alegaciones de pluspetición no pueden tenerse en cuenta en este proceso, la del valor de las obras realizadas por el demandado, porque no puede convertirse un juicio ejecutivo

³³⁶ SAP Vizcaya, (Secc. 3ª), de 26 de octubre de 1998 (AC 1998\2017).

en otro declarativo, para proceder a fijar el valor discutido de la obra ”.

GUASCH FERNANDEZ ³³⁷ considera que “ esta excepción no tiene en el juicio cambiario más que dos posibilidades de aplicación, a saber : una relativa a los gastos del protesto, cuando se contiene en el título la cláusula “sin gastos” y, la otra, en el supuesto del pago parcial del título, que no ha sido tenido en cuenta al interponer la demanda, por lo que vuelve a reclamarse un pago ya hecho. El resto podrán dar lugar a otras excepciones, pero no creemos que puedan alegarse al amparo de la pluspetición ”.

En conclusión, entendemos que por pluspetición se puede considerar en relación con lo hasta aquí expuesto :

a) Sólo son reclamables los gastos necesarios derivados del impago de las letras, entendiéndose por necesarios cuantos se produzcan para llevar a buen término el pleno cumplimiento de la prestación debida, pudiendo en su caso invocarse bajo el paraguas de la excepción de pluspetición, quedando excluidos los gastos voluntariamente asumidos por el acreedor, tales como el descuento bancario o los de cobro a través de un tercero.

³³⁷ “El juicio cambiario”, ed. Atelier, pág. 272.

- b) Que haya sido abonada una parte de la cantidad reclamada.
- c) No es el cauce adecuado para discutir el valor de las cosas.

VI.2.2. Excepciones materiales extracambiarías.

Las excepciones personales o extracambiarías son aquellas que el deudor cambiario puede oponer al tenedor de la letra basadas en sus relaciones personales con él, según se regula en los artículos 20 y 67.1 LCCH y frente al tenedor de mala fe.

La jurisprudencia y la doctrina³³⁸ sostienen que la posibilidad de alegar excepciones extracambiarías no opera de forma automática, siendo necesario demostrar en la persona del tenedor la intención de causar un daño. En este sentido, SAP Málaga, (Secc. 6ª), de 9 de febrero de 1998, (ED, 1998/0817), dice que :

*“ para que prospere esta excepción (una extracambiaría)
es necesario que se constaten dos elementos indisolublemente
unidos : a) el intelectual, consistente en que el adquirente de la*

³³⁸ VICENT CHULIA, “Introducción al Derecho Mercantil”, 8ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pág. 646, “no es suficiente que el adquirente conozca que el obligado cambiario posee excepciones contra el anterior tenedor, sino que tiene que concurrir un doble elemento, intelectual (conocimiento de las excepciones) e intencional (dolus malus o intención de perjudicar al obligado cambiario).

cambial conociera que el deudor podría excepcionar contra el tradens y, b) el intencional, elemento subjetivo del injusto, que ha de juzgarse según los principios de la buena fe”.

Hay, además, imposibilidad de alegar en determinados supuestos, excepciones personales en el proceso cambiario, como ha sostenido nuestro más Alto Tribunal. Así, por ejemplo, en la STS de 29 de diciembre de 1990 (RJ 1990/10379), según la cual :

“ al tenedor legítimo de una letra de cambio no se le puede oponer la excepción de falta de provisión de fondos, ni otra alguna deriva del contrato subyacente, las cuales tienen su ámbito circunscrito a las relaciones particulares entre el librador y aceptante de la cambial ”.

A mayor abundamiento, las excepciones personales no pueden constituir una puerta abierta para que el deudor pueda alegar cualquier hecho frente a la petición del acreedor cambiario, como dice ILLESCAS RUS³³⁹. Más allá va GOMEZ DE LIAÑO³⁴⁰ al concretar que “ las excepciones basadas en las relaciones personales, son las excepciones causales, las derivadas del contrato subyacente, que pueden hacerse valer frente a las personas que intervinieron en el mismo ”.

³³⁹ “Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, T. III, ed. Iurgium, Madrid, 2000, pág. 3895.

³⁴⁰ “Las excepciones derivadas del negocio causal en juicio ejecutivo cambiario”, “Juicio ejecutivo”, Cuadernos de Derecho judicial, ed. CGPJ, 1993, II, pág. 154.

En cuanto a la trascendencia de la relación subyacente en el juicio cambiario, hemos consultado también un detenido estudio que ZURIMENDI ISLA³⁴¹ que hace su planteamiento partiendo de que : “ En la emisión y transmisión de títulos cambiarios no sólo nos encontramos con la obligación cambiaria que de ahí se deriva, sino que también subyace en dicha operación otra obligación, llamada causal o subyacente. La obligación cambiaria es la obligación secundaria o ejecutiva de la subyacente, ya que su objetivo es la satisfacción de una deuda preexistente, a la que llamamos por eso primaria o fundamenta (la obligación subyacente), bien sea para el cumplimiento de ésta, bien para garantizarla, etc. Al ser la segunda una obligación ejecutiva, las dos obligaciones diferentes tienden a la satisfacción de un mismo interés económico, y decimos por eso que se enmarcan en una misma relación obligatoria ”.

VI.2.2.1. Falta de provisión de fondos en la letra de cambio.

Esta excepción tiene origen jurisprudencial³⁴² comenzando a dar sus primeros pasos ya en el siglo XIX. Podemos afirmar que la falta

³⁴¹ “ Los fundamentos civiles del Derecho Cambiario ”, ed. Comares, 2004, págs. 359-414.

³⁴² STS de 12 de julio de 1899.

de provisión de fondos se produce cuando bien no se cumple el contrato que dio origen a la letra de cambio o no existe, *exceptio non adimpleti contractus*, o bien cuando no se cumple del modo pactado, *exceptio non rite adimpleti contractus*. Siempre ha existido polémica entorno a si debe incluirse como excepción material extracambiaria sólo la *exceptio non adimpleti contractus* o si también se entiende incluida la *exceptio non rite adimpleti contractus*, si bien muchas eran las voces que se alzaban contrarias a la admisión de esta última.

Ya anunciaba CORTES DOMINGUEZ³⁴³ en el año 1996 que con el paso del tiempo necesariamente las Audiencias Provinciales tendrían que admitir de forma generalizada la excepción del incumplimiento defectuoso como un caso de falta de provisión de fondos, pues, en definitiva, no existe ninguna razón jurídica para que el deudor cambiario no pueda oponer esa excepción cuando la letra es un simple instrumento de pago de obligaciones contenidas en relaciones jurídicas extracambiarias.

CASALS COLLDECARRERA³⁴⁴ plantea el estudio de esta cuestión sobre la admisión de las excepciones personales en el juicio cambiario porque entiende que de no hacerlo así resultaría contrario al principio de justicia intuitiva. Poniendo como ejemplo que se ve todos

³⁴³ "Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág.344.

los días en el tráfico mercantil, el de la existencia de un contrato subyacente sinalagmático, en concreto, una compraventa, con la creación de una letra de cambio librada por el vendedor y aceptada por el comprador, pudiéndonos encontrar " con el siguiente esquema de la situación :

1.- Las obligaciones del vendedor en cuanto a la entrega de la cosa vendida, y del comprador en cuanto al pago del precio, son obligaciones recíprocas, la causa de cada una de las cuales reside en la otra respectiva obligación del otro contratante, así, la causa del pago del precio se halla en la entrega de la cosa vendida y viceversa.

2.- La obligación de pago del aceptante de la letra creada para facilitar el pago del precio, es la traducción al lenguaje cambiario, de su contractual obligación de pago del precio de la compraventa.

3.- Por ello, existirá provisión de fondos en el momento en que el librado-comprador haya recibido la cosa comprada, y el vendedor acreditará el precio cuando haya remitido la cosa vendida.

En este caso de contrato sinalagmático de compraventa, el

³⁴⁴ "Estudios de oposición cambiaria", ed. Bosch, Barcelona, 1988, T.IV, pág. 764 y ss.

derecho del aceptante a tener provisión, es el trasunto cambiario, de un derecho nacido del contrato subyacente de que, como comprador se le entregue la cosa comprada, derecho que es correlativo a su obligación de pagar el precio ”.

Ejemplos jurisprudenciales sobre compraventas con letras de cambio a los que se ha interpuesto oposición por del deudor cambiario son muy frecuentes y, entre las sentencias más recientes, la SAP Valladolid, Secc. 3ª, de 30 de mayo (JUR 2006\177435)³⁴⁵.

Estas y otras muchísimas situaciones fácticas vamos a ir enumerando a través de la abundantísima jurisprudencia que encontramos sobre estas situaciones.

Hace años, para algunas Audiencias Provinciales, la *exceptio non adimpleti contractus*, enerva la acción ejecutiva³⁴⁶ - cuestión contemplada por la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de mayo de 1952 - mientras que la *exceptio non rite adimpleti contractus* no – si bien ya hallamos una sentencia del Tribunal Supremo de 22 de

³⁴⁵ Es, entre otros motivos, interesante el estudio de esta sentencia al entender que “ El demandado, como heredero del aceptante-deudor no puede considerarse – cual alega – como un tercero ajeno a la relación cambiaria. Se trata de intereses expresamente previstos y establecidos por la LCCH en su art. 58.2 y que se devengan desde la fecha del vencimiento de la letra al tipo de interés legal incrementado en dos puntos, sin necesidad de previo requerimiento puesto que el propio título ya establece la obligatoriedad del pago de la deuda y la fecha en que debe hacerse ”.

³⁴⁶ Esto no siempre ha sido así, ya que muchísimas resoluciones dictadas al amparo del viejo sistema derogado del derecho cambiario del Código de Comercio, negaron la posibilidad de plantear esta excepción. Así, la SAT Albacete de 20 de noviembre de 1959 ó la SAT Madrid de 5 de marzo de 1982, SAT Sevilla de 11 de abril de 1983, etc., doctrina hoy derogada para el juicio cambiario por la LCCH, tal como señala en su obra tantas veces mencionada, CASALS COLLDECARRERA, pág. 775. Sin embargo, otras sentencias antiguas, ya las venían admitiendo como las recogidas por este autor, verbigracia, SAT Oviedo de 19 de enero de 1955, SAT Madrid de 29 de enero de 1970, etc.

mayo de 1948 en el que la provisión era un préstamo dinerario en el que sólo se devolvió una parte de la cuantía -.

En este mismo sentido, la SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 17 de febrero de 2005, (JUR 2005\197180), resolución que considera al nuevo juicio cambiario como especial, sumario y una variedad documental del proceso monitorio, no admite los supuestos de incumplimientos contractuales parciales, que se remite a otras muchas resoluciones. Recoge lo siguiente :

“reseñar la reiteradísima doctrina establecida de forma generalizada por las Audiencias Provinciales en sus resoluciones, reseñando a título de ejemplo, y sin afán de exhaustividad, SSAP Asturias 20-4-1992 (AC 1992,546), Girona 27-4-1992 (AC 1992,673), Zaragoza 29-10-1992, Córdoba 15-1-1993 (AC 1993,49) y 21-9-1994, Madrid 9-12-1993, Almería 17-3-1993 (AC 1993,386), Granada 27-2-y 28-9-1993, Murcia 15-1-1994, León 14-1 Y 24 10-1994, así como 1-3-1996, Jaén 8-11-1994, Málaga 21-3 y 29-6-1994, Navarra 22-11-1994 y 3-2-1995, Zamora 20-11-1994, Cáceres 11-10-1996, Alicante 1-2-1995, 5 y 12-1999, 17-12-1999, 18-2-2000, 26-10-2000 (JUR 2001,11622), 13-9-2001 (JUR 2001,314539), etc”.

Luego tiene cobertura dentro del art. 67.1 LCCH, tras una abundadísima jurisprudencia sobre esta materia, a pesar de que no venga contemplada expresamente en la LCCH.

Generalmente, las Audiencias entendían - con anterioridad a la entrada en vigor de la LCCH - que la carga de la prueba correspondía al ejecutante. Con la LCCH entienden que se ha producido una inversión de la carga de la prueba que, con carácter general, corresponde al deudor ejecutado³⁴⁷.

Es una excepción oponible entre las partes³⁴⁸ y no frente a los terceros³⁴⁹ que no han sido parte en la relación causal subyacente, salvo en los siguientes casos³⁵⁰:

- cuando el tercero tenedor haya actuado de mala fe³⁵¹ y procedido, a sabiendas, en perjuicio del deudor (arts. 10 y 67.1 LCCH), es decir, con dolo³⁵².
- Si el acreedor ejecutante adquirió la letra gratuitamente, al no considerarle la jurisprudencia en este caso como un tercero.

³⁴⁷ SAP Granada (Secc. 3ª), de 20 de julio 1999 " por aplicación del art. 1214 CC, incumba al oponente-ejecutado demostrar la inexistencia de base contractual que viabilice la existencia del título al que se ha incorporado el crédito, más aun cuando por imperativo del art. 1277 CC, se presume que exista la causa y que es lícita, aunque no se exprese en el contrato, mientras el deudor no pruebe lo contrario".

³⁴⁸ La provisión de fondos cabe entre el librador y el librado y entre el librador y el aceptante sería la que emana del contrato causal y no la derivada de la letra de cambio emitida para el cumplimiento del contrato, según SAP Huesca, de 14 de diciembre de 1994 (AC 1994\2292).

³⁴⁹ SAP Barcelona (Secc. 14ª), 16 de julio de 2003, La Ley 2003\1464501"La vigente Ley Cambiaria permite una ilimitada oponibilidad de excepciones, siempre que la letra no haya sido objeto de circulación cambiaria ni se desarrolle la relación "inter tertios".

³⁵⁰ STS 25 de octubre de 1989, La Ley, 1990-1, pág. 806 12449-R.

³⁵¹ SAP Guadalajara, 2 de febrero de 2000, (AC 2000,36914) o la SAP Granada, (Secc. 3ª), de 8 de marzo de 1999 (AC 1999\4355).

- Si el consumidor y su garante se hubieren obligado cambiariamente mediante la firma de letras o pagarés³⁵³.

Las sentencias más recientes tampoco se ponen de acuerdo sobre esta cuestión. Así, y por hacer un estudio sistemático de la jurisprudencia, deberíamos examinar dentro de un primer grupo, las sentencias que a día de hoy admite la excepción del contrato subyacente incumplido de manera TOTAL Y ABSOLUTA, es decir, los partidarios de admitir solamente la **EXCEPTIO NON ADIMPLETI CONTRACTUS** y, descartan, por tanto, la aceptación del incumplimiento parcial, irregular, tardío o defectuoso, es decir, la *exceptio non rite adimpleti contractus*.

En este sentido, la SAP Málaga (Secc. 4ª), de 9 de febrero de 2006, (JUR 2006\190131), en cuanto a la excepción de cumplimiento defectuoso, en general, no cabe su admisión :

“ La Sala partiendo de lo resuelto en este sentido por la Audiencia Provincial de Alicante – Sección 7ª en Sentencia dictada en fecha de 17 de febrero de 2001 - en la parte de considerar la posibilidad de oponer la excepción de falta de provisión de fondos en los juicios ejecutivos cambiarios cuyo

³⁵² SAP Valladolid (Secc. 1ª), 18 de octubre de 2001 y SAP Granada (Secc. 3ª), 27 diciembre de 2004, La Ley, 1915532/2004 .

³⁵³ Art. 12 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de crédito al consumo, protege a los consumidores que pueden oponer las excepciones derivadas del contrato causal tanto frente al empresario contratante como también frente a quienes se hubieren vinculado con él para financiar el contrato mediante la concesión de un crédito al consumidor.

título ejecutivo sea un pagaré, si bien solo será admisible cuando se trata de un incumplimiento total (“exceptio non adimpleti contractus”) y no cuando se trata de un incumplimiento defectuoso (“exceptio non rite adimpleti contractus”).

En iguales términos, la SAP Murcia (Secc. 5ª), de 16 de mayo de 2006 (JUR 2006\183486), sostiene que :

“ cabría alegar, a lo sumo, la “exceptio non rite adimpleti contractus”, pero no este juicio cambiario, pues es doctrina reiteradamente expuesta por este Tribunal, de la que es exponente, entre otras, la sentencia de 4 de marzo de 2005 (rollo nº 460/05), que no es posible alegar la “exceptio non rite adimpleti contractus” en el juicio cambiario”.

La recientísima SAP Guadalajara (Secc. 1ª), de 6 de febrero de 2006 (JUR 2006\89402), expone que :

“ en relación al anterior juicio ejecutivo eran mayoritarias las Audiencias que declaraban que la excepción de falta de provisión de fondos oponible en el mismo había de referirse a las hipótesis de incumplimiento total del contrato subyacente, pero no a las de cumplimiento defectuoso o irregular....; habiendo señalado igualmente en la mencionada sentencia de 20-12-2005 y entre otras anteriores, como la SAP Guadalajara de 30-12-2004, en relación con la prosperabilidad

de un pretendido cumplimiento defectuoso en el actual juicio cambiario, que no cabe olvidar que, como señala la propia Exposición de Motivos de la Ley vigente LEC, al igual que el precedente juicio ejecutivo, el juicio cambiario otorga a los créditos documentados en letras de cambio, cheques y pagarés una protección jurisdiccional singular, de modo que aunque no falten resoluciones minoritarias que, por el contrario, admiten oponer el mero cumplimiento defectuoso al amparo de la normativa actual, que remite la sustanciación del procedimiento, una vez deducida oposición, a la tramitación del juicio verbal, juicio verbal que, sin embargo, resulta inadecuado para ventilar pretensiones que excederían de la cuantía prevista para ese tipo de procedimiento ”.

La SAP Granada, (Secc. 4ª), de 21 de marzo de 2005, desestima la exceptio inadimpleti contractus por falta de acreditación de la existencia de incumplimiento esencial del contrato por quien reclama el pago.

Es también contraria a su admisión, la SAP Alicante (Secc. 4ª), de 10 de marzo de 2005 (AC 2005\1417), ya que :

“ El art. 824.2 de la LEC, tras reseñar que la oposición se hará en forma de demanda, reseña que ” ... el deudor cambiario podrá oponer al tenedor de la letra, cheque o pagaré todas las causas o motivos de oposición previstos en el art. 67 de

la LCCH; art. 67 de la LCCH modificado en su último párrafo por la Disposición Final Décima 1, reseñando que frente al ejercicio de la acción cambiaria sólo serán admisibles las excepciones enumeradas en el referido artículo.

Por tanto, más allá de la coherencia lógico-jurídica introducida en el marco de la modificación alegada del art. 67 de la LCCH, el nuevo sistema, en lo referente a motivos y causas de oposición, no ofrece un cambio sustancial frente a lo anterior, siendo por lo tanto trasladable la doctrina sobre motivos y causas de oposición cambiaria, elaborada subsistente, el procedimiento ejecutivo cambiario cuya normativa procesal aparece derogada al nuevo proceso cambiario.

Tomando en consideración lo anterior, la complejidad de relaciones comerciales entre partes, con obligaciones pecuniarias que exceden en todo caso del marco del título cambiario base de la demanda, no pueden, tal y como se ha dicho en párrafo/s anterior/es, constituir objeto del debate por exceder del mismo, no siendo posible derivar este proceso en lo que, en su caso, debería ser el objeto del correspondiente juicio declarativo, cuyo planteamiento quedará siempre a salvo entre las partes de conformidad con lo establecido en el art. 827 LEC que aparece como heredero del art. 1479 de la LEC de 1881 ”.

Vemos como esta corriente se sigue a lo largo y ancho de nuestra geografía. Así, se muestran contrarias a admitir la excepción extracambiaria cuando se trata de incumplimiento parcial la Audiencia Provincial de Sevilla, en sentencia de 14 de octubre de 2002, (La Ley Juris 1383428/2002), por entender que la falta de cumplimiento defectuoso de aspectos accesorios del contrato de franquicia sobre los deberes contraídos por el franquiciador de formación, asistencia y transmisión del “saber hacer”, no se han probado que fuese total. En este mismo sentido, la Audiencia Sevillana dicta la sentencia de 12 de septiembre de 2002 (La Ley Juris 1369246/2002).

O la SAP Barcelona, Secc. 11ª, de 29 de junio de 2004, según la cual la excepción de cumplimiento irregular o defectuoso es inoperante en el reducido marco procesal del juicio cambiario.

Entiende que es admisible esta excepción en la SAP Asturias de 9 de octubre de 2002 (La Ley Juris 1297528/2002), indicando que la dicción del art. 827.3º no altera el régimen preexistente, sino que, recogiendo el sentir jurisprudencial, lo positiviza reconociendo el valor de cosa juzgada, pese al carácter en principio sumario del juicio, de aquellas excepciones que pudieron ser alegadas y debatidas en su seno, mientras que el resto puede ser analizada y debatida en el procedimiento correspondiente, que es el declarativo.

En este mismo sentido, la SAP Girona (Secc. 2ª), de 28 de enero de 2004, (La Ley, 2004, 1612679), según la cual :

" De lo que antecede se desprende que la excepción de cumplimiento defectuoso del contrato base del título emitido sigue excediendo de lo que puede ser objeto de conocimiento en el ámbito del juicio cambiario, lo que conlleva la desestimación del recurso, sin perjuicio de poder plantear la hoy recurrente su discrepancia sobre la corrección de tal cumplimiento en sede del correspondiente procedimiento declarativo".

Asimismo, las SAP Albacete (Secc. 1ª), de 30 de diciembre de 2002 (JUR 2003\92753), SAP Las Palmas, (Secc. 5ª), de 25 de febrero de 2003 (JUR 2003\238159), o la SAP Avila (Secc. Unica), de 8 de enero de 2003 (JUR 2003\83123) :

" la doctrina mayoritaria que estimaba la no aplicación de la excepción non rite adimpleti contractus, con base en doctrina del más alto tribunal, se ha seguido manteniendo en la actualidad ...".

Es más, la SAP Córdoba, (Secc. 1ª), de 26 de febrero de 2004, (La Ley 2004, 1636940) dice que :

" En el caso de que se alegara el incumplimiento parcial es claro que nos encontraríamos ante una causa de oposición por pluspetición (Sentencias de esta Sección 1ª de 10 de enero de 2002)".

Por tanto, y como conclusión a lo hasta aquí expuesto, pensamos que es una cuestión muy viva y candente que tiene su reflejo en sentencias de lo más recientes. Así, la SAP de León, Secc. 2ª., de 13 de noviembre de 2006, (JUR 2006\293231), confirman la desestimación de la oposición ya dictaminada en la instancia porque, como argumenta en su fundamento de derecho segundo :

“ Como es sabido, el artículo 67.1 de la Ley Cambiaria permite al deudor oponer al tenedor de la letra las excepciones derivadas de sus relaciones personales con él, siempre que considere que el citado ha incumplido las obligaciones extracambiarias que motivaron el libramiento de la letra, si bien la doctrina jurisprudencial viene entendiendo con reiteración que en el marco del juicio cambiario, dada la limitación y sumariedad del mismo, las referidas excepciones extracambiarias y derivadas de las relaciones personales y en particular del contrato subyacente que motivo el libramiento, han de venir referidas a los casos de incumplimiento total y esencial, de las obligaciones del actor cambiario, lo que se viene en denominar “exceptio non adimpleti contractus”, no pudiendo, ser utilizado este juicio cambiario para tratar los supuestos de incumplimientos contractuales parciales o defectuosos, o lo que se ha dado en llamar “exceptio non rite adimpleti contractus”, pues ello supondría una

desnaturalización de la acción cambiaria, desbordando con ello el cauce procesal de este procedimiento de ámbito de cognición limitado (Ss. AP de Avila de 8-1-2003, Zaragoza de 17-10-2003, Castellón de 11-5-2004, Murcia de 4-3-1005 y Madrid de 9-5-2005) permitiendo el art. 827.3 de la LEC un nuevo juicio para resolver sobre aquellas cuestiones que no se hayan dilucidado en el cambiario ”.

Igualmente, la SAP Madrid, (Secc. 25ª), de 14 de febrero de 2006, (AC 2006/326), declara la improcedencia de la excepción basada en un cumplimiento defectuoso de la obligación asumida en el contrato causal subyacente y no en un incumplimiento total, porque, como recoge en su fundamento de derecho tercero :

" Ahora bien, la naturaleza especial y sumaria del juicio cambiario determina que su ámbito no pueda abarcar todos los aspectos del negocio causal con carácter exhaustivo; pues no puede desnaturalizarse y convertirse en un procedimiento ordinario, bien por pretenderse una valoración acerca del cumplimiento o incumplimiento del contrato subyacente - que no afecta a la validez del título cambiario -, bien por suscitarse materias de fondo de naturaleza compleja que precisan un debate y una actividad probatoria más amplios. De tal forma que la invocación genérica " exceptio non adimpleti contractus ", sólo es aceptable cuando se esgrime un incumplimiento total,

esencial, patente y categórico; siendo inadmisibile la alegación de cumplimiento tardío, irregular, defectuoso, o de perfección dudosa, de la prestación asumida por el ejecutante en la relación causal subyacente ".

VI.2.2.2. Falta parcial de provisión de fondos

Se trata de la llamada *exceptio non rite adimpleti contractus* acogida por numerosísima jurisprudencia, aunque no de forma unánime como tendremos ocasión de ver. Señala la SAP Vizcaya (Secc. 3^a), de 25 de febrero de 2000 :

" si bien la LCCH, concibe la letra de cambio como un título abstracto, efectivamente la falta de provisión de fondos viene amparada dentro de su artículo 67.1, teniendo su base en las relaciones personales del deudor cambiario con el acreedor cambiario, por lo que nada ha de obstar a que se alegue y analice en el presente caso, en que los litigantes son librador y librado, la excepción de falta de provisión de fondos, en este caso parcial ".

Así, la SAP Asturias de 4 de noviembre de 2002 (La Ley Juris 1331027/2002), igualmente recoge que no es posible poner límites a la admisión de esta excepción ya que es evidente que el art. 67 LCCH

permite oponer entre las mismas partes del contrato causal todas las excepciones personales que tuvieran entre sí, en cuanto de su texto no se deduce limitación alguna al respecto.

La todavía más reciente SAP Asturias, (Secc. 6ª), de 20 de febrero de 2006, (JUR 2006\161145), en su fundamento jurídico segundo, señala que :

" A juicio de esta Sala la cuestión con la nueva LEC cambió radicalmente desde el punto de vista procesal (único que creaba la disparidad anterior), ya que el nuevo juicio cambiario, aunque especial, es un juicio declarativo que produce excepción de cosa juzgada (art. 827.3 LEC) no sólo respecto de las cuestiones que constituyeron el objeto del proceso, sino " de las que pudieron ser en él alegadas y discutidas. Es decir, que si la Ley Cambiaria no pone límites a las excepciones entre las partes del contrato subyacente, como así lo permite su art. 67, y, por otro lado, la nueva Ley procesal no hace tasa de las mismas, no existe, a juicio de esta Sala, obstáculo sustantivo ni procesal para que en el nuevo juicio cambiario no pueda oponerse la excepción de contrato incumplido parcialmente, tal y como se hizo. Así lo entiende también la totalidad de las Secciones Civiles de esta Audiencia Provincial (28-1-98, 17-9-2001 y 1-4-2003, entre otras de la Secc. 1ª; 28-1-98, 18-12-2000 y 17-9-2001 de la Secc. 4ª; 18-1 y

26-10-95 de la Secc. 5ª y las de esta misma Secc. 6ª, de fechas 4-11-2002 y 26-1-2004) ".

En igual sentido, recogemos la SAP Vizcaya (Secc. 3ª), 31 de marzo de 2004, (La Ley Juris 1827745/2004), que afirma que :

" tradicionalmente la jurisprudencia no admitía como causa de oposición derivada de las relaciones personales entre librador y librado la exceptio non rite adimpleti contractus, sino únicamente el incumplimiento total.

Esta situación ha cambiado radicalmente con la regulación que la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil hace del procedimiento cambiario, que sigue siendo un procedimiento especial, pero tal especialidad radica en el título que sirve de base para el ejercicio de la acción (letras de cambio, cheques y pagarés) y que tiende a la protección del crédito cambiario, mediante el inmediato embargo preventivo, que se convierte automáticamente en ejecutivo, si el deudor no formula oposición. Si el deudor formula oposición el procedimiento continúa tramitándose, conforme a las reglas del procedimiento verbal, terminado por sentencia, que producirá efectos de cosa juzgada, respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas, pudiéndose plantear las cuestiones restantes en el juicio correspondiente (art. 827.3 de la LEC).

A tenor del citado art. 827.3, es evidente que el juicio cambiario, cuando haya sido seguido entre el deudor y el acreedor de la relación comercial que motivó la emisión de la letra de cambio, es decir entre librador y librado (y en caso en los supuestos de la exceptio doli), el deudor puede oponer cuantas excepciones personales tuviera contra el acreedor, es un juicio plenario, al no existir limitación para el sometimiento de cuestiones al tribunal, que produce plenos efectos de cosa juzgada, con relación a lo allí tratado.

De todo lo anterior se deduce que la falta de cumplimiento, el incumplimiento parcial o defectuoso, o falta de provisión de parcial ha de ser objeto de examen dentro del juicio cambiario, seguidos entre los litigantes que ostenten tal condición, pues de no hacerlo así se les cerraría la posibilidad de acudir a un juicio declarativo posterior ".

La SAP de Santa Cruz de Tenerife (Secc. 1ª), 24 de noviembre de 2003, (La Ley 2004, 955) igualmente la admite, al considerar que :

" la posibilidad de oponer la excepción de cumplimiento defectuoso como motivo de oposición a la ejecución - en el seno, pues, del juicio cambiario -. Lo expuesto obliga al análisis de la prueba practicada, en orden a determinar si se ha cumplido o no

de forma correcta lo pactado en el contrato de obra de reforma entre las partes ".

En cuanto a la Doctrina más autorizada, a favor de esta posición se han pronunciado autores como MOXICA ROMAN³⁵⁴ o BONET NAVARRO³⁵⁵.

En este mismo sentido, la SAP Baleares (Secc. 3ª), de 26 de noviembre de 2004, (La LEY JURIS 1871780/2004) .

Como ya dijimos, incluso para parte de la jurisprudencia el incumplimiento parcial es alegable como motivo de oposición por pluspetición y no por el incumplimiento parcial, según reza la SAP Córdoba, (Secc. 1ª), de 26 de febrero de 2004, (La Ley 2004, 1636940).

Así, la SAP Burgos, (Secc. 3ª), de 9 de enero de 2006 (JUR 2006\98589), nos dice que :

“ En el anterior sistema de excepciones del juicio ejecutivo fundado en letras de cambio se vino a sostener que solo cabía oponer la excepción de incumplimiento total porque era la que mejor cuadraba con las diversas particularidades de dicho procedimiento de ejecución, además de con las que resultaban de considerarse a la letra de cambio un título

³⁵⁴ “La reclamación del crédito a través de los procedimientos específicos de la Ley 1/2000”, ed. Aranzadi, pág. 742.

³⁵⁵ “El juicio cambiario y oposición del deudor”, ed. La Ley-Actualidad, pág. 669.

abstracto en el que solo cabía que el librado opusiera al librador la falta de provisión de fondos como única cuestión que enlazaba la letra con el contrato que había dado lugar a su libramiento. Se consideraba que no cabía alegar falta de provisión de fondos en un contrato que había sido cumplido aunque de forma parcial o defectuosa, pues en cierta manera seguía existiendo un crédito del librador contra el librado, que es en lo que consiste la provisión.

Sin embargo, derogados por la Ley Cambiaria los artículos del Código de Comercio que regulaban la provisión de fondos, y no haciéndose de ella mención la ley especial salvo para regular la cesión de la provisión, tan solo nos queda el citado artículo 67 que permite al librado oponer al librador las excepciones derivadas de las relaciones personales con él, entre las que puede estar la excepción non rite admimpleti contractus, o la de compensación, que pueden conducir ambas a seguir la ejecución sólo por una parte del importe de la letra ”.

En este sentido, la extensísima SAP Baleares, (Secc. 4^a), de 8 de febrero de 2005 (AC 2005\726), que admite la oponibilidad de la misma tras la LEC 1/2000, que con mención de la SAP Barcelona de 13 de noviembre de 2002 (JUR 2003,61541), según la cual :

“ En efecto, este último Cuerpo legal se cierra justamente (art. 827.3) con la sanción del carácter plenario de la sentencia

firma recaída en el juicio cambiario “ respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas ”, lo cual no denota sino la máxima expansión de la eficacia del proceso, de cuyo principio es también un reflejo la regla del art. 400.2 de la propia LEC. Como quiera que el art. 67,I al que remite el art. 96, ambos LCCH, declara que “el deudor cambiario podrá oponer al tenedor de la letra (en nuestro caso pagaré) las excepciones basadas en sus relaciones personales con él”, no ha de haber obstáculo para que aquél oponga al aparente acreedor cambiario cuantas excepciones deriven de la relación jurídica causal o subyacente, ya determinen una ineficacia absoluta del negocio o ya una mera ineficacia parcial o temporal -.....

Desde luego, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ya venía apuntando a efectos de cosa juzgada, incluso en juicio ejecutivos o cambiarios anteriores a la nueva LEC, que los hechos y fundamentos jurídicos aducidos en un juicio se considerarían los mismos que los alegados en un juicio posterior si hubiesen podido alegarse en éste y ésta es la doctrina a la que se da definitivo refrendo legal (en el sentido de norma positiva y escrita) en el art. 400.2 de la vigente LEC y por lo que ahora interesa y en especial, en el art. 827.3 al preceptuar que “ la sentencia firme dictada en un juicio cambiario producirá efectos de cosa juzgada, respecto de las cuestiones que pudieron ser en

él alegadas y discutidas ”, entre las que no se excluye, cual se apuntaba, las relaciones directas entre los que aparecen en el título, cuando la cuestión debatida no ha superado el círculo personal evidenciado en el contrato causal o subyacente. A todo ello cabe agregar que, materialmente, ha sido objeto de debate y contradicción sin cortapisas procesales, el tema del cumplimiento del referido contrato, con lo cual su hipotética reproducción en un juicio posterior representaría un mayor esfuerzo que se considera antieconómico, improductivo y dilatorio”.

La SAP Badajoz de 21 de noviembre de 2002 (JUR 2003\72487) que señala que :

“ con anterioridad a la entrada en vigor de la vigente LEC, la jurisprudencia de los Tribunales no admitía, en el juicio ejecutivo cambiario, la excepción de contrato cumplido irregular o defectuosamente sobre la base de que en el juicio ejecutivo y como tal sumario, no debe, sin que quede desnaturalizada su verdadera esencia, aunque sea al amparo de la provisión de fondos, convertirse en un juicio plenario sobre valoración, cumplimiento o incumplimiento del contrato causal subyacente, STS 9 de febrero de 1977 (RJ 1977, 300), y ello porque la sentencia que recaía en tal procedimiento no producía los efectos de la cosa juzgada. Ahora bien, entiende la Sala que

con la nueva LEC tal doctrina legal ha de entenderse modificada, por cuanto el art. 827.3 establece que la sentencia firme dictada en juicio cambiario producirá efectos de cosa juzgada. Procede, pues analizar en el seno del presente procedimiento si se ha cumplido o no correctamente el contrato que motivó la emisión de la letra ”.

La SAP de Tenerife, Secc. 1ª, de 24 de noviembre de 2003, señala que después de la LEC 1/2000, es posible oponer la excepción de cumplimiento defectuoso del contrato.

En la SAP de Madrid, Secc. 21ª, de 21 de marzo de 2006 :

“ Entiende la apelante que nos hallaríamos ante un incumplimiento parcial del contrato, no ante un incumplimiento total o absoluto, y que frente a la acción cambiaria no es posible oponer la correspondiente excepción de incumplimiento parcial - «exceptio non rite adimpleti contractus» -.

Tal tesis nunca se ha aceptado por este Tribunal. Baste citar nuestra sentencia de 22 de diciembre de 1997, donde expresábamos que « Era doctrina de los Tribunales bajo la vigencia del Código de Comercio que sólo se podía alegar como falta de provisión de fondos el incumplimiento total, absoluto o esencial del contrato, y no su cumplimiento defectuoso, parcial, tardío o incompleto, cuyas consecuencias debían ventilarse en el

proceso declarativo, siendo la consecuencia la no cabida en la falta de provisión de fondos de la " exceptio non rite adimpleti contractus ". Con la entrada en vigor de la Ley Cambiaria se modifica el panorama, pues cuando el librador ejercita la acción cambiaria en vía ejecutiva contra el aceptante, éste puede oponerle, por regla general, cuantas excepciones deriven del contrato subyacente, y entre ellas la mencionada de incumplimiento parcial, defectuoso o irregular - "exceptio non rite adimpleti contractus" - pero con dos importantes precisiones, que la carga probatoria de los hechos fundamento de la excepción incumbe al ejecutado que la alega, y que no todo incumplimiento parcial, defectuoso o incompleto del contrato hace nacer la excepción, pues como resulta de la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de fechas 13-5-85 (RJ 1985, 2388) , 25-11-85 (RJ 1985, 5899) , 24-10-86 (RJ 1986, 5954) , 13-4-89 (RJ 1989, 3049) , 10-5-89 (RJ 1989, 3679) y 12-7-91 (RJ 1992, 1547), para la apreciación de la excepción de contrato no cumplido - "exceptio non rite adimpleti contractus" - se requiere que el montante cuantitativo que, en su caso, signifique el daño originado por el incumplimiento, tenga la suficiente entidad o trascendencia en relación con la finalidad perseguida y la facilidad o dificultad de su subsanación como para determinar que el otro contratante quede exonerado de su

obligación de pago, al ser obvio que cualquier incumplimiento no hace permisible postular tal exoneración, habida cuenta que conclusión contraria llevaría a la consecuencia inadmisibile de introducir en la sistemática del mutuo equilibrio en las prestaciones de carácter recíproco, que preside nuestro ordenamiento jurídico, un portillo que permitiría a uno de los contratantes liberarse de las que le competen cualquiera que sea el alcance o entidad pecuniaria de las que hayan dejado de satisfacerse, y de aquí que el artículo 1124 del Código Civil conceda al contratante que efectuó la prestación de lo que le incumbía la facultad de pedir frente al que no lo hizo el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos, pero en manera alguna si optó por el cumplimiento pretender que el incumplimiento de su contraparte le libere, sin más, de la prestación que le incumbía siendo posible la misma ”.

La SAP Pontevedra, Secc. 3^a, de 29 de junio (AC 2006\1431), en su fundamento de derecho cuarto, establece que :

“ A la vista de la redacción del vigente art. 67 de la LCCH, no se ve razón alguna para que la excepción de cumplimiento parcial o defectuoso del contrato “exceptio non rite adimpleti contractus” quede fuera de las posibilidades de defensa del librado demandado en el ámbito del actual proceso

cambiario, cuando la demanda para el pago de la letra es promovida por la otra parte interviniente en el que fue relación jurídico-material subyacente. Ninguna razón hay ya para acudir a las consabidas y tradicionales referencias a la sumariedad y estrechez de cauce procesal, razones admisibles en el anterior juicio ejecutivo, pero no en el actual cambiario en los concerniente a las excepciones extracambiarias vinculadas al negocio subyacente y esgrimibles en cuanto propias de las relaciones personales librador-librado, ámbito del que no hay ya inconveniente para entender que estamos ante un proceso declarativo por más que sea de carácter especial ”.

VI.2.2.3 Nuestra postura sobre el tema.

El examinar toda esta jurisprudencia, fundamentalmente menor, sobre la falta de provisión de fondos nos hace llegar a la conclusión de que es un tema que está íntimamente ligado una vez más al problema de la naturaleza jurídica del juicio cambiario : ¿ Por qué ?, porque depende del prisma desde el que encuadremos al actual procedimiento cambiario, nuestras Audiencias Provinciales aceptan o no la excepción de falta de provisión de fondos total o parcial.

Partiendo que esta excepción ha sido creación jurisprudencial, entendemos que las sentencias han ido evolucionando favorablemente hacia la paulatina admisión de la exceptio non rite adimpleti contractus, postura que nosotros compartimos por las siguientes razones :

- 1) Porque la nueva regulación de la LEC ha supuesto un cambio sustancial en esta materia, al regular expresamente el art. 827.3 LEC los efectos de cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas .
- 2) Porque ya el Tribunal Supremo, antes del 2000, venía apuntando a los efectos de cosa juzgada (STS 9-2-1977).
- 3) Porque el art. 67 LCCH admite oponer cuantas excepciones personales tuviera el acreedor y deudor entre sí, convirtiéndolo en este caso, en un juicio plenario, del que no se puede excluir el incumplimiento parcial o defectuoso, lo que va unido a nuestra tesis de entender que el juicio cambiario no reúne los requisitos necesarios para calificársele de sumario.
- 4) Porque entendemos que si las garantías procesales del juicio verbal son suficientes para discutir el

incumplimiento total es igualmente adecuado para debatir sobre el incumplimiento parcial.

- 5) Por economía procesal, considerando innecesario el coste que un nuevo pleito puede ocasionar a los que serian las mismas partes en un declarativo posterior.

2.2.4. Falta de provisión de fondos en el pagaré.

¿ Cabe hablar de provisión de fondos en el pagaré al igual que en la letra de cambio ?.

Esta cuestión se ha planteado y ha sido dilucidada por nuestros Tribunales y entendemos que es mayoritariamente aceptada la excepción de falta de provisión de fondos respecto al pagaré tal como justificamos con la más reciente jurisprudencia menor sobre el tema. Relata muy bien las disquisiciones habidas sobre el tema la SAP Badajoz (Secc. 3ª), de 29 de julio de 2003 o la SAP Baleares (Secc. 3ª), 26 de noviembre de 2003, (La Ley, 1599061\2004), que señala que :

" las anteriores consideraciones no han quedado desvirtuadas por la LEC 2000 que, en la regulación de este juicio especial (arts. 819 a 827) no contiene regla alguna sobre la carga de la prueba, por lo que siendo la inexistencia o

incumplimiento del negocio causal un hecho impeditivo de la pretensión actora, incumbirá su prueba al deudor cambiario, por aplicación de la regla general contenida en el art. 217.3 de la nueva ley procesal ".

La SAP Murcia, (Secc. 2ª), de 24 de diciembre de 2003 (JUR 2004\78898), la SAP Zaragoza, (Secc.4ª), de 14 de julio de 2000 (AC 2001\1455), o la SAP Castellón (Secc. 1ª) el día 16 de junio de 2000 (AC 2000\1348 y AC 2000\1349) :

" el texto legal sí parece dejar abierta tal posibilidad, cuando establece que " serán aplicables al pagaré, mientras ello no sea incompatible con la naturaleza de ese título, las disposiciones relativas a la letra de cambio y referentes : ... a las acciones por falta de pago (arts. 49 a 60 Y 62 a 68)" (art. 96 LCCH).

En consecuencia, se contendría una remisión al art. 67 de la misma norma, a tenor del cual " el deudor cambiario podrá oponer al tenedor de la letra las excepciones basadas en sus relaciones personales con él ". Entre dichas excepciones estarían incluidas, obviamente, todas las vicisitudes que afecten al contrato subyacente que dio origen a la emisión del título (extinción, nulidad, falta de cumplimiento, etcétera).

Por otra parte, no se ignora que existen sentencias de Audiencias Provinciales que afirman que, tratándose de pagaré

no es posible oponer la excepción de falta de provisión de fondos. en materia de letra de cambio, no se ve por qué no ha de ser también de la misma forma cuando se trata de un pagaré. Acierta por ello el juzgador de instancia cuando entiende que la falta de provisión de fondos es posible oponerla en el marco del juicio cambiario en el que lo que se ejecuta es un pagaré ".

Sin embargo, debemos señalar la existencia de algunas resoluciones en contra. Así, por ejemplo, la SAP Alicante, (Secc. 4ª), de 18 de octubre de 2000 (JUR 2001\10166)³⁵⁶ o la SAP Murcia (Secc. 2ª), de 19 de enero de 1998 (AC 1998\2786), según la cual :

" en los pagarés no cabe hablar de provisión de fondos como en las letras de cambio, por ser aquéllos un reconocimiento de deuda, en que el compromiso de pago se asume directamente por el librador del pagaré frente al tomador del mismo (arts. 94 y concordantes de la LCCH)" .

Así, la SAP Coruña (Secc. 3ª), de 13 de enero de 2003 (JUR 2003/127709), sostiene que :

" el pagaré incorpora no un mandato de pago sino una promesa hecha por el firmante en virtud de la cual él asume directamente la obligación de pago, siendo ésta la única causa de la emisión del instrumento, y que la remisión del art. 96 a la

³⁵⁶ "no cabe admitir la excepción de la falta de provisión de fondos, ya que este título ejecutivo contiene una promesa pura y simple de pago de una cantidad determinada en pesetas, y por su propia configuración legal es independiente del negocio jurídico subyacente".

regulación de la letra de cambio, se hace condicionada en tanto “ no sea incompatible con la naturaleza de este título ”, entendiéndose que tal expresión permite concluir que no son oponibles las excepciones derivadas de las relaciones personales ”. Sin embargo, otra sentencia de la misma Sección coruñesa, de fecha 25 de febrero de 2005 (JUR 2006\6545), sostiene una postura contraria diametralmente, basándose en que “ En primer lugar, el art. 824.2 LEC establece claramente que el deudor cambiario puede oponer al ejecutante de una letra de cambio, pagaré o cheque “todas las causas o motivos de oposición previstos en el art. 67 de la LCCH”. Y éste dispone que “el deudor cambiario podrá oponer al tenedor de la letra las excepciones basadas en su relaciones personales con él ”. Y la denominada doctrinalmente como excepción de falta de provisión de fondos (apelativo arrastrado de la antigua regulación de la Letra de Cambio en el Código de Comercio, y de creación jurisprudencial) se fundamenta precisamente en el incumplimiento del contrato causal que subyace entre las partes, y que motivó el libramiento de la letra de cambio, pagaré o cheque. Por lo que fuese cual fuese la interpretación que quisiera hacerse con anterioridad a la entrada en vigor de la actual LEC, la vigencia de ésta derogaría todo texto anterior

incompatible (apartado 3º de la Disposición Derogatoria Unica).

En segundo, no puede tampoco compartirse que la remisión a la normativa reguladora de la letra de cambio realizada en el art. 96 LCCH, aunque contenga la mención “ mientras ello no sea incompatible con la naturaleza de este título ”, se refiera a que no pueda oponer el deudor cambiario las excepciones del art. 67 de la misma Ley (cuando existe una remisión expresa a los arts. 62 a 38) sino que , por la diferente concepción de ambos títulos, existirán remisiones que no tenga plena eficacia ”.

Otra línea de argumentación seguida por algunas sentencias, como la SAP Córdoba (Secc. 2ª), de 3 de mayo de 2000 (AC 2000\1168), simplemente lo cuestionan, diciendo que es :

“ de, al menos, dudosa aplicabilidad al procedimiento ejecutivo cambiario para la ejecución de pagarés, pues como señalan las SS AP Salamanca de 20 de diciembre de 1993 (AC 1996\2291) y 19 de noviembre de 1996 la misma, a pesar de la remisión contenida en el art. 96 Ley Cambiaria, no puede entenderse aplicable al pagaré al ser incompatible con la misma naturaleza del título, el cual a diferencia de la letra incorpora no un mandato de pago, sino una promesa hecha por el firmante en virtud de la cual éste asume directamente la obligación de

pago, siendo dicha promesa de pago la única causa de emisión del título. Pero no obstante no faltan otras resoluciones que admiten que al amparo del art. 67 Ley Cambiaria pueden alegarse excepciones de similar contenido al que aquí se trata en base a las relaciones personales que medien entre las partes, entendiendo que el incumplimiento del contrato subyacente que da origen al libramiento del pagaré puede subsumirse dentro de la excepción de falta de provisión de fondos".

MARCO COS³⁵⁷ concluye que " no hay motivos para rechazar la viabilidad de la causa de oposición de continua referencia cuando el título es un pagaré.

En primer lugar porque, tal como razona con cierto detalle la citada y en parte transcrita SAP de Castellón (Secc. 1ª) de 16 de junio de 2000, el pagaré no reciben la LCCH un trato diferenciado de la letra de cambio en este sentido, de suerte que, pudiendo analizarse la provisión de fondos en la letra, nada debería impedir su examen cuando se trate de un pagaré.

En segundo término, porque ello es más viable, si cabe, tras la vigencia de la nueva LEC 2000 y la actual configuración del juicio cambiario. Ya no solamente porque su art. 824.2 se remita directamente y sin restricciones, ni distingo entre unos títulos y otros, a la LCCH, al

³⁵⁷ "Ejecución judicial de títulos extrajudiciales. Juicio Cambiario y Monitorio", ed. Consejo General del Poder Judicial, Estudios de Derecho Judicial, 69-2005, pág. 365-366.

decir que el deudor podrá oponer " al tenedor de la letra, el cheque o el pagaré todas las causas o motivos de oposición previstos en el art. 67 LCCH " (en este sentido, SAP de Castellón (Secc. 3ª) de 28 de febrero de 2003) sino también porque, a diferencia del art. 1479 LEC 1881, que decía sin matizaciones que " Las sentencia dictadas en los juicios ejecutivos no producirán la excepción de cosa juzgada, quedando a salvo su derecho a las partes para promover el ordinario sobre la misma cuestión ", el vigente art. 827.3 LEC 2000 dice que " La sentencia firme dictada en juicio cambiario producirá efectos de cosa juzgada, respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas, pudiéndose plantear las cuestiones restantes en el juicio correspondiente. Y hoy en día no es fácil argumentar que en el juicio cambiario basado en el pagaré, con acusadas características de un declarativo en el que todo puede discutirse, no pudo debatirse la llamada provisión de fondos ó, más concretamente, el cumplimiento del contrato causal por parte del reclamante ".

Avanzando un paso adelante en el estudio, surgen respecto del pagaré los mismos debates doctrinales y jurisprudenciales acerca de si cabe o no solamente la *exceptio non adimpleti contractus*³⁵⁸ o también cabría la *exceptio non rite adimpleti contractus*.

³⁵⁸ Ya analizamos en el apartado anterior la SAP Málaga (Secc. 4ª), de 9 de febrero de 2006 (JUR 2006/190131) que se refería a pagarés.

La SAP Las Palmas (Secc. 3ª), de 13 de enero de 2006, (AC 2006\684), dice que :

“ es doctrina reiterada de esta Sala – siguiendo nuevamente la jurisprudencia mayoritaria de las Audiencias Provinciales – que la excepción “non adimpleti contractus”, en el caso de los pagarés, sólo es oponible, a diferencia de lo que sucede en las letras de cambio, cuando el contrato está totalmente incumplido, es decir, no en los casos denominados de exceptio “non rite adimpleti contractus” o de cumplimiento parcial o defectuoso, que tienen su marco de dilucidación en las controversias contractuales a ventilar en juicio declarativo entre las partes, so pena de desvirtuar la naturaleza del juicio especial y de la acción cambiaria. En este sentido cabe transcribir por ejemplo la SAP Murcia 27-9-2005 : “ El juicio cambiario es un procedimiento especial, y por tanto limitado en las cuestiones que pueden ser examinados en el mismo. En tal sentido el art. 824.2 LEC remite a los motivos de oposición contenidos en el art. 67 LCCH, de tal manera que todos aquellos motivos diferentes a los previstos en dicha norma especial, excederían del ámbito objetivo del juicio cambiario y sólo podrían ser objeto de examen en el declarativo correspondiente. Ello es lógico. El pagaré es un título abstracto que refleja una promesa de pago de una determinada cantidad y por ello el contenido de

tal promesa debe ser respetado por lo que se limita el campo propio de discusión, dejando a las partes abierta la puerta a un nuevo declarativo en el que se discutan todos aquellos aspectos que no han tenido cabida en el estricto marco del juicio cambiario. Dentro de esta perspectiva está aceptado que al amparo del artículo 67.2 LCCH se puedan oponer la antigua excepción de falta de provisión de fondos, cuando el pagaré no haya circulado y no se encuentre en poder de una tercera persona diferente al firmante del mismo y a la otra parte de la relación causal. Por ello, en los casos en los que coinciden el tenedor del pagaré con el firmante del mismo, como ocurren en este caso, es posible alegar en relación a las relaciones causales de las que deriva el pagaré, si bien limitado el campo de dicha oposición al incumplimiento total y absoluto del negocio causal, sin que sea posible examinar en este ámbito limitado los supuestos de incumplimiento parcial o defectuoso de la obligación subyacente al pagaré. La posibilidad de alegación de la excepción de falta de provisión de fondos en las relaciones cambiarias se reconoce en la STS de 20 e noviembre de 2003 (RJ 2003,8083) y la limitación de dicho motivo de oposición únicamente a los casos de incumplimiento total y absoluto, es criterio constante de la jurisprudencia menor y se pueden citar como ejemplos, dentro de esta misma sección, las sentencias de

fecha 20 de enero, 4 de mayo 8 JUR 2004, 181495) y 18 de noviembre de 2004 (JUR 2005, 6212), señalando esta última expresamente, con cita de otras sentencias de la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Murcia que “ ... el único medio de evitar el dictado de una sentencia de remate es el incumplimiento sustancial de la obligación por parte del que reclama el pago del efecto ya que, en otro caso, nos encontraríamos con la exceptio non rite adimpleti contractus que sólo tendría virtualidad en un proceso declarativo; de ahí que haya que examinar el negocio causal que dio lugar al libramiento del pagaré reclamado para comprobar si se ha cumplido con lo pactado entre las partes ... ”.

En resumen con lo hasta aquí expuesto, entendemos que la excepción de falta de provisión de fondos en el pagaré es mayoritariamente aceptada, y somos partidarios de la admisión asimismo del incumplimiento parcial porque :

- 1) El propio art. 96 LCCH hace una remisión a la regulación de la letra y entendemos que no es incompatible con la naturaleza del pagaré en sí.
- 2) El art. 824.2 se remite sin restricciones a la LCCH, sin hacer distinciones entre la letra de cambio y el pagaré.
- 3) Por las mismas razones expuestas sobre los efectos de la cosa juzgada en la letra de cambio.

VI.2.2.5. Falta de provisión de fondos en el cheque.

Si bien entorno al cheque, no hay tantas voces en contra como ocurre con el pagaré, existen discrepancias doctrinales, tal como apunta la SAP Córdoba, de 19 de febrero de 1993 (AC 1993\157), según la cual :

“ son dos las corrientes doctrinales que se habían mantenido. De una parte la que mantiene que no son aplicables al cheque la falta de provisión de fondos en el sentido que es contemplado en la letra de cambio (art. 67 LCCH) ya que el cheque es un instrumento más abstracto que la letra de cambio y, por consiguiente, basta con demostrar la existencia de unas relaciones económicas entre las partes para que surta efecto la acción cambiaria, sin que pueda discutirse en el juicio cambiario el cumplimiento o no del contrato subyacente origen de la expedición y entrega del cheque. Otra posición sustenta que cabe alegar la falta de provisión de fondos por incumplimiento del contrato causal que motivó la expedición del cheque, pues aunque la LCCH no trata de la provisión de fondos, ésta puede comprenderse dentro del ámbito de su art. 67 LCCH entre las excepciones basadas en las relaciones

*personales entre demandante y demandado, aunque matizándose que la mera irregularidad en el cumplimiento no implica falta de provisión de fondos, sino que para su apreciación, el incumplimiento ha de ser sustancial ”.*³⁵⁹

Sostiene la SAP Baleares (Secc. 3ª), 27 de julio de 1999 :

" estima la Sala que ha resultado plenamente acreditado que, el negocio subyacente del que traían causa los cheques cuya ejecución se insta en la demanda origen del presente procedimiento, no llegó a consumarse, resolviéndose por el vendedor hoy ejecutante, por lo que el ejecutado no es deudor del contenido económico de la acción ejecutiva entablada, lo que impide pronunciar sentencia de remate al no justificarse la provisión de fondos ".

Creemos, asimismo, que no hay razones de peso en contrario para no admitir la excepción de falta de provisión de fondos tanto total como parcial en relación al cheque, por los mismos motivos antes alegados en relación a la letra de cambio y, sobre todo, al pagaré.

³⁵⁹ SAP Castellón, (Secc. 3ª), de 29 de noviembre de 1999 (AC 1999\2529).

VI.2.2.6. Letra de favor.

Se entiende por letra de favor aquella en la que quien asume la obligación cambiaria no lo hace con intención de pagarla ni de presentarla al cobro sino con el fin de procurar un crédito a otra persona. La letra de favor, por sí sola, no es ilícita ni falsa. Se viene reconociendo frente al favorecido, inter partes³⁶⁰, pero no frente al tercer adquirente, dicha condición de favor para oponerse al pago.

La STS de 4 de noviembre de 1994 (RJ 1994\8373), dice sobre los efectos de favor que :

" provocan la apariencia de que tienen su base en una transmisión real de fondos y que no responden a transmisiones efectivas. El sistema adoptado por la nueva Ley de 16 de julio 1985, sobre la letra de cambio y el cheque, induce a interpretar las letras de complacencia, en tanto no encubran hechos ilícitos, bajo un nuevo prisma o perspectiva, en cuanto el art. 1º de aquella Ley prescinde como requisito de la letra de cambio de la cláusula de valor (antes contenida en el art. 444 numero 5º, del Código de Comercio). Esta Sala ha declarado con anterioridad [Sentencias, entre otras, de 9 de octubre 1958 (RJ 1958\3407)]

³⁶⁰ SAP Asturias, (Secc. 5ª), de 5 de marzo de 1996. AC 1996\459.

que las letras de favor o complacencia no son instrumentos de un contrato de cambio, ni son un contrato causal, sino instrumento de otro subyacente del que trae su causa; ”.

Para GARRIGUES³⁶¹ “ el hecho de que la letra no se entregue para saldar precisamente un crédito no arguye falta de causa de la letra. En efecto, puede haber causa, es decir, razón para la creación de la letra, y, al propio tiempo, no haber deuda anterior a la letra. En la letra de favor la causa está en el pacto de favor que media entre el firmante y el favorecido, cuyos efectos son semejantes a los de la fianza ”.

Como mantiene la SAP Valladolid (Secc. 1ª), de 22 de junio de 2005 (JUR 2005\175905) :

“ La aceptación, aquí, no se hace “solvendi causa”, como causa o pago de una anterior deuda preexistente, surgida del negocio causal que la origina y fundamenta, sino para la simulación o apariencia de realidad causal, al objeto de introducir el efecto en el tráfico jurídico cambiario. No hay, en suma, causa comercial original subyacente que provoque la emisión del efecto, como medio de puesta en circulación, entre las partes, con finalidad diversa, (prestación de dinero, obtención de financiación para el librador, cumplimiento de un “favor” ...), en donde favorecedor y favorecido, convienen que, el segundo, retirara el efecto, o dotara al favorecedor de los

fondos suficientes si es el efecto presentado a su cobro, para su indemnidad. (STS de 4-5-00, y de esta misma Audiencia Provincial de 28-2-00)”.

Es interesante, la reciente sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Badajoz, Secc. 3ª; de 10 de noviembre de 2006, (JUR 2006\284669), en la que se opone como motivo de oposición por estimar la apelante que se tratan de :

“ letras de complacencia, carentes de provisión de fondos, aceptadas por el mismo en virtud de un pacto de favor celebrado con su hermano, a los solos efectos de que éste generara con la entidad actora y que, sin embargo, el mismo había cedido a ésta última sin su consentimiento ” concluyendo la sentencia en “ la inadmisibilidad, de la excepción causal de favor, que tan sólo sería oponible “inter partes” del negocio subyacente ...”.

Tales argumentos son asimismo predicables en cuanto a la existencia de un pagaré de favor³⁶².

³⁶¹ “Curso de derecho mercantil”, T:I., 7ª ed, Revisada con la colaboración de A. BERCOVITZ. Madrid, 1976, pág. 808.

VI.2.2.7. Oposición frente a terceros tenedores.

Si bien al amparo del art. 67 LCCH, los motivos de oposición fundados en la relación subyacente que dio lugar al título sólo puede hacerse valer frente al tenedor que fue parte de la misma, cabe también esgrimir dichas razones frente a terceros tenedores en nuestro derecho, siempre y cuando no se haya procedido a sabiendas en perjuicio del deudor, lo que viene siendo admitido en nuestra jurisprudencia, entre la que podemos destacar, entre otras, como entre las más recientes, la SAP Toledo, Secc.1ª, de 18 de julio de 2006, (JUR 2006\205365), en su fundamento de derecho primero que :

“ Al pagaré le son aplicables las disposiciones relativas a la letra de cambio y con ellas los artículos 20 y 67.1 de la LCCH que excluyen la oponibilidad frente a terceros legítimos tenedores de la letra y del pagaré de excepciones extracambiarias fundadas en relaciones personales que el librador pudiera tener frente al librado, preceptos estos que sólo conciben una excepción a dicha inoponibilidad: que el tercero al adquirir el pagaré haya procedido a sabiendas en perjuicio del deudor, es decir, la denominada exceptio doli. Por lo tanto como en este caso el apelante pretende oponer con eficacia frente al tercero tenedor del pagaré por endoso

³⁶² SAP Las Palmas (Secc. 4ª), de 20 de mayo de 1999, AC 1999\8334.

una excepción extracambiaria derivada de las relaciones jurídicas causales que le unían con aquel a favor de quien libró el pagaré, el apelante debía acreditar en la causa desde el primer momento el conocimiento cabal por la ejecutante de que el librador apelante tenía dicha excepción que oponer al endosante del pagaré y asimismo que dicha ejecutante tenía al menos conciencia que con la adquisición del título cambiario iba a causar un perjuicio al apelante, y sólo en caso de que así se apreciara, podría entrarse a valorar la cuestión de fondo : si además la excepción extracambiaria así opuesta efectivamente puede exonerar al librador del pago del pagaré ”.

VI.2.2.7.1. Excepciones de tráfico.

La doctrina diferencia entre las de ausencia de tráfico en sentido económico, las de tráfico sin naturaleza cambiaria y las de tráfico gratuito. Como dice MARCO COS³⁶³ estas excepciones que “ encuentran su fundamento en que la limitación del alcance subjetivo de los efectos derivados de los motivos de oposición de carácter personal se justifica en la necesidad, sentida por el ordenamiento, de asegurar una

³⁶³ “La oposición en el juicio cambiario”, dentro de “Ejecución judicial de títulos extrajudiciales. Juicio cambiario y monitorio”, Centro de documentación Judicial. Consejo General del Poder Judicial. Dir. SOLAZ SOLAZ. 2005, pág. 375.

determinada circulación de los créditos. La consecuencia de ellos es que si en un determinado caso no se trata de la circulación que legalmente se quiere favorecer, frente a los terceros tenedores del título podrá esgrimirse la relación causal que correspondería al transmitente ”.

Así, la SAP Madrid, Secc. 21ª, de 13 de marzo de 2002 (AC 2002\253) señala que :

“ conviene hacer una precisión en aquellos supuestos en los que se transmite la letra de cambio con el único objeto de hacer aparecer como tenedor a un tercero extraño a la relación causal, esperando el transmitente poder substraerse a las excepciones que contra él podría esgrimir el deudor cambiario, actuando el adquirente como un intermediario fiduciario del transmitente (como un tercero de paja cuya misión es cobrar la suma cambiaria por cuenta del transmitente), ya que se trata de una hipótesis de transferencias simuladas o fiduciarias, que deben calificarse de un exceptio doli sino a la excepción de tráfico en base a la cual al no ser el tenedor un verdadero tercero cambiario, cae por tierra el principio de inoponibilidad de excepciones y consiguientemente le queda al deudor la vía expedita para oponer frente al adquirente cuantas excepciones pudiera esgrimir contra el transmitente ”.

VI.2.2.7.2. Excepción de dolo.

La exceptio doli representa la posibilidad de oponer las excepciones basadas en la falta de cumplimiento de la relación causal frente al tenedor de mala fe³⁶⁴.

La primera vez que fue aplicada por los tribunales fue por la SAT Granada de 6 de febrero de 1959, y, posteriormente, fue acogida por el Tribunal Supremo en Sentencia de 18 de diciembre de 1964.

Actualmente, está contemplada en el art. 67 LCCH cuando dice que " También podrá oponer aquellas excepciones personales que él tenga frente a tenedores anteriores si al adquirir la letra el tenedor procedió a sabiendas en perjuicio del deudor " para la letra de cambio y en los arts. 96 y 153 LCCH para el pagaré y el cheque, respectivamente.

También son de aplicación los artículos 20 y 22 LCCH, que admiten la alegación de motivos de oposición frente a terceros adquirentes³⁶⁵ que al adquirir el título hubieran procedido a sabiendas en perjuicio del deudor. No se puede alegar la exceptio doli en los supuestos de letras de favor, cuya alegación cabe entre las partes y no frente a

³⁶⁴ SAP Granada, de 9 de abril de 1992 (AC 1992\584).

³⁶⁵ SAP Baleares de 5 de diciembre de 1995 admite la exceptio doli frente a terceros pero no cabe cuando el librador ejercita la acción directa frente al librado.

terceros, aunque frecuentemente así se hace ya que, como nos dice la SAP Asturias de 5 de marzo de 1996 :

“ la excepción de favor podrá ser válida interpartes, pero no ante terceros, ... ni siquiera frente al tercero que ha conocido la excepción en el momento de adquirir la letra ”.

En consecuencia, para llegar a apreciar esta excepción se requiere de la concurrencia de dos elementos, el intelectual y el intencional, como gráficamente nos expone la SAP Asturias, Secc. 5ª, de 18 de enero de 2005, (La Ley Juris 1907580/2005), que con remisión a otra SAP Sevilla de 4 de abril de 2000 señala que :

" El dolo del tercero adquirente, reflejado en la expresión legal a sabiendas en perjuicio del deudor, artículos 20 y 67, párrafo primero, Ley Cambiaria y del Cheque, presupone la concurrencia de un elemento intelectual, consistente en el conocimiento de las circunstancias que sirven de fundamento a la excepción que el deudor cambiario podría oponer al transmitente, y un elemento intencional, como es la intención de dañar al deudor, o al menos la conciencia de que con tal proceder se le ocasiona un perjuicio. El momento en el que ha de apreciarse la presencia del dolo es el de adquisición de la letra, siendo irrelevante el conocimiento sobrevenido, conforme al axioma "mala fides superveniens non nocet". Dado que la ley establece una presunción legal de buena fe en el adquirente,

corresponde al deudor la carga de probar el dolo del tenedor accionante ".

Dice NAVARRO CHINCHILLA³⁶⁶ que, en la práctica, es frecuente que el tenedor de la cambial la transmita a un tercero ajeno a la relación causal, con el objeto de evitar la oponibilidad de excepciones. La interposición de tercera persona es difícil de calificar, se puede estar ante un endoso simulado, o fiduciario, lo que va a repercutir desde el punto de vista del demandado en las excepciones a argumentar en su defensa. La exceptio doli, se configura en palabras de VAÑO-VAÑO³⁶⁷, como una “excepción válvula”, a través de la cual el deudor puede oponer las excepciones fundadas en una anomalía del supuesto de hecho, cumpliendo así un papel fundamental dentro del tráfico cambiario al permitir acotar el ámbito de la denominada “abstracción personal”.

Como puntualiza la SAP Castellón, (Secc. 1ª), de 20 de junio de 2005, (JUR 2005\203441) :

“ que la “exceptio doli” tiene su fundamento jurídico en los arts. 20 y 67 LCCH – aplicables al pagaré -, que determinan que el deudor cambiario también podrá oponer al tenedor “aquellas excepciones personales que él tenga frente a los tenedores anteriores, si al adquirir la letra – el pagaré – el

³⁶⁶ “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 93 y ss.

tenedor procedió a sabiendas en perjuicio del deudor”, a quien incumbe conforme a las normas sobre la carga de la prueba demostrar esa intervención en el negocio causal, aunque fuera de modo encubierto. Por otro lado, el tercero que adquiere de buena fe, queda protegido por la apariencia documental y pueda ejercitar la acción cambiaria frente al deudor, aunque la obligación subyacente haya quedado extinguida o carezca de causa. Asimismo es de significar que el dolo del tercer adquirente del título reflejado en la expresión legal “ a sabiendas en perjuicio del deudor ” presupone la concurrencia de los siguientes requisitos : a) un elemento intelectual, que consiste en el conocimiento de las circunstancias que sirven de fundamento a la excepción que el deudor cambiario podría oponer al trasmitente; b) y un elemento intencional, cual es la intención de dañar al deudor, o al menos la conciencia de que con tal proceder se le ocasiona un claro perjuicio, no bastando, por tanto, la merca conciencia de causarle molestias o contratiempos ”.

A la luz de la SAP de Asturias, (Secc. 5ª), de 11 de enero de 2005:

“ La “exceptio doli” es relevante únicamente cuando el dolo exista al tiempo de adquisición de la letra, y no el

³⁶⁷ Cit. de NAVARRO CHINCHILLA núm. 37, “La exceptio doli cambiaria ...”, RGD 1995, pág. 6468.

sobrevenido, no habiendo acreditado los demandados que cuando el banco descontó las letras, actuara intencionadamente en su perjuicio, como conocedor de que no se había iniciado la construcción de la vivienda que motivó la emisión de las cambiales ”.

En cuanto a qué se entiende por “actuar a sabiendas y en perjuicio del deudor”, PAZ ARES³⁶⁸ recoge cuatro posibles casos que nos podemos encontrar, a saber :

- La que haría necesaria un concierto fraudulento entre el endosante y el endosatario, y por tanto, precisaría el dolo de ambos.
- La que bastaría para aplicar la exceptio doli, solamente la culpa grave, en el desconocimiento de las excepciones.
- La que entiende que bastaría adquirir la letra con conocimiento de la excepción³⁶⁹.
- Y, por último, la que exige específica intención de dañar.

No se exige un conocimiento exacto del negocio subyacente sino la sospecha de que algo no está en orden³⁷⁰. El dolo debe apreciarse

³⁶⁸ “Las excepciones cambiarias”. Derecho Cambiario. 1986, pág. 369.

³⁶⁹ Aplicada en STS 17 de enero de 1970, SAT Barcelona 19 de enero de 1983 y SAT Sevilla de 12 de marzo de 1980.

³⁷⁰ SAP Vizcaya, (Secc. 3ª), de 10 de febrero de 2005 (JUR 2005\97585).

en el momento de la adquisición del título cambiario, siendo irrelevante el conocimiento sobrevenido³⁷¹.

Sin embargo, la exceptio doli tiene su base en el principio general de la buena fe del art. 7.1 CC³⁷² y ampliamente recogido en la LCCH en múltiples artículos, como por ejemplo, los arts. 12, 19, 20, 46 y 67 y, reconocido por nuestros tribunales, en sentencias como la del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 1989.

Sobre el momento en que ha de valorarse la mala fe debe ser al tiempo de la adquisición de la letra, en virtud del criterio principio “mala fides superviniens nun nocet”, criterio seguido acertadamente por el art. 20 y por el 67 de la LCCH, según nos dice NAVARRO CHINCHILLA³⁷³ en su obra y la recientísima sentencia parcialmente transcrita de la Audiencia Provincial de Asturias, Secc. 5ª, de 18 de enero de 2005.

No obstante, tradicionalmente se ha excluido del ámbito del juicio cambiario la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo de las sociedades³⁷⁴ lo que entendemos sigue vigente ante la

³⁷¹ SAP Sevilla, (Secc. 2ª), de 4 de abril de 2000 (AC 2000\2008).

³⁷² SAP Madrid (Secc. 18ª), de 22 de marzo de 2005 (JUR 2005\107366).

³⁷³ “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 96.

³⁷⁴ SAP Valladolid, de 1 de diciembre de 1995 (AC 1995\2322), con cita de las SSTs de 9 de febrero de 1977 y 16 de septiembre de 1988.

imposibilidad de conocer en el juicio cambiario de todas las cuestiones.

En cuanto a la carga de la prueba rige el principio general en este juicio de inversión de carga de la misma, correspondiendo al deudor, según recoge la SAP Valencia, de 8 de octubre de 1992, (RGD, 3927/93):

“ Para que la “exceptio doli” pueda ser acogida es menester que la ejecutada –a quien, en su interés, incumbe la carga de la prueba, de conformidad con lo establecido en el art. 1214 del Código Civil- acredite el presupuesto fáctico al que se refieren los artículos 20 y 67 LCCH ”.

VI.2.2.7.3. Excepción de culpa.

No toda la doctrina está a favor de considerar la excepción de culpa como un verdadero motivo de oposición, pero entre quienes la admiten nos encontramos a BONET NAVARRO³⁷⁵.

En estos casos el tercero, aun sin actuar de mala fe o dolosamente, no obró de buena fe al adquirir el título, pues conoció o debió conocer el vicio³⁷⁶.

³⁷⁵ “El proceso cambiario”, ed. La Ley, Madrid, 2000, pág. 474.

Nosotros entendemos que si del caso concreto se deduce que se actuó contrariamente a la buena fe, no vemos obstáculo para apreciarlo como motivo de excepción, al entender que lo más abarca lo menos y, en consecuencia, cabría entender que el “ actuar a sabiendas ” comprende tanto la actuación culposa por acción (porque se conocía que no actuaba de buena fe) como también por omisión (porque debía haber conocido del vicio).

VI.2.2.7.4. Excepción en materia de crédito al consumo.

Según lo preceptuado en los arts. 12 y 15 de la Ley 7/1995, de Crédito al Consumo, de 23 de marzo de 1995, cuando el consumidor y su garante se hubieran obligado cambiariamente mediante la firma en letras de cambio o pagarés a fin de abonar el crédito al consumo a quien se lo concedió, podrán oponer al tenedor las excepciones que se basen en sus relaciones con el proveedor de los bienes o servicios correspondientes. El concedente del crédito debe figurar en los títulos como persona a la que debe hacerse el pago como tenedor de estos efectos.

El proveedor es quien emite los títulos a la orden de la financiera y el consumidor es obligado cambiario como librado³⁷⁷. La caracterización de la obligación cambiaria por un lado causal entre las partes y, de otro, abstracta frente a terceros, reforzando la inmunidad del financiador (diferente al proveedor), frente a las excepciones personales derivadas del negocio jurídico, ha hecho ver con cierta preocupación las consecuencias que puedan derivarse para el consumidor o sus garantes³⁷⁸.

Respecto a la financiera, que no ha sido parte contractual, aunque participa indirectamente en función del acuerdo previo en exclusiva que suscribe con el proveedor de los bienes o servicios, pierde su condición de tercero cambiario y frente a él el consumidor puede formular excepciones³⁷⁹. Como señala MARCO COS³⁸⁰ “ el tenedor del título valor no tiene la condición de tercero a salvo de los motivos de oposición de naturaleza causal ”.

³⁷⁶ PAZ ARES, J.C. "Las Excepciones cambiarias", en Derecho Cambiario. Estudios sobre La Ley Cambiaria y del Cheque, coordinado por MENENDEZ MENENDEZ, A., ed. Civitas, 1992, págs. 324 a 330.

³⁷⁷ ESCUIN IBAÑEZ "Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo", ed. Comares, Granada 2002, pág. 183.

³⁷⁸ GARCIA CORTES, "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor. En "Contratación y consumo", dirigido por ORDUÑA MORENO, ed. Tirant lo Blanch, Valencia 1998, pág. 376.

³⁷⁹ EIZAGUIRRE. "Derecho de los títulos valores", ed, Civitas, pág. 244.

³⁸⁰ "Ejecución judicial de títulos extrajudiciales. Juicio cambiario y monitorio". Centro de documentación judicial. Ed. Consejo General del Poder Judicial. Director SOLAZ SOLAZ, 2005, pág. 381.

Dado la proliferación en los últimos tiempos de este tipo de créditos al consumo, será una materia a la que deberemos estar atentos porque puede traer debates jurisprudenciales interesantes un futuro inminente.

VI.2.2.7.5. Confusión.

La confusión, como motivo de excepción al juicio cambiario, viene preceptuada en el art. 14 de la LCCH, respecto de la letra de cambio, cuando establece que el endoso podrá hacerse incluso a favor del librado, haya aceptado o no, del librador o de cualquier otra persona obligada en la letra de cambio y todas estas personas podrán endosarla de nuevo.

Asimismo es aplicable al pagaré, al amparo del art. 96 de la LCCH y al cheque, según el art. 120.4 de la misma ley.

La Sección Quinta Sala de la AP Baleares, de 16 de febrero de 2005, señala que :

“ si actuase en nombre de otra persona debe expresarlo claramente en la antefirma. En el presente caso aparece confusión, pero quienes la crearon fueron los ejecutados, por lo que son ellos los que deben pechar con las consecuencias y no

desplazar la responsabilidad hacia quien no generó la ambigüedad. En definitiva, considera este tribunal que es insuficiente la expresión recogida en la antefirma porque no indica el nombre del supuestamente representado y por ello los libradores firmantes quedan personalmente obligados, no siendo relevante la titularidad de la cuenta contra la que se efectúa el libramiento, pues ello sólo viene a indicar que queda designado el lugar en el que se domicilia el pago”.

Sin embargo, para BONET NAVARRO³⁸¹ esta excepción no puede alcanzar a los obligados anteriores.

VII.- CONCLUSIONES.

I.- La nueva LEC ha configurado el juicio cambiario como una protección jurisdiccional **singular, instrumental** mediante la eficaz protección del crédito cambiario cuya tutela jurisdiccional es de **eficacia estrictamente equivalente al de la legislación derogada.**

II.- Sigue vigente la discusión doctrinal y jurisprudencial acerca de la naturaleza jurídica del juicio cambiario, desaprovechándose la oportunidad por el legislador de clarificar este tema. Entendemos que es un **proceso híbrido, de carácter singular,** con características comunes al declarativo, no compartiendo que se trate de un proceso sumario, en cuanto a la forma, su tramitación y sus consecuencias a tenor de los artículos 819 y ss de la LEC. Creemos que la anterior legislación tenía más características comunes con el proceso ejecutivo porque, por ejemplo, en el actual proceso cambiario se ha introducido la admisión a trámite de la demanda y el eventual trámite de oposición por parte del deudor se remite a los trámites del juicio verbal con inversión del

³⁸¹ “El proceso cambiario”, ed. La Ley, Madrid, 2000, pág. 213.

contradictorio. Y defendemos el carácter híbrido del mismo porque está regulado dentro del libro IV de la LEC en los **procesos especiales, compartiendo características con el monitorio** - la aportación documental y que el deudor puede adoptar iguales posturas ante la demanda, pagar, no pagar u oponerse -. Sin embargo, sigue existiendo una limitación de los medios de ataque y de defensa de las partes, lo que claramente va en contra de la propia naturaleza del proceso declarativo como tal, sin olvidar la vigencia del art. 66 LCCH que expresamente recoge que la letra de cambio llevará aparejada ejecución.

III.- Entendemos que el nuevo **título ejecutivo europeo para los créditos no impugnados** es un cauce adecuado para reclamar a nivel comunitario los adeudos contenidos en una letra de cambio, un cheque o un pagaré, en los siguientes supuestos :

- 1) Cuando no se produce oposición por parte del deudor cambiario comenzando, por tanto, la ejecución despachada a desplegar sus efectos conforme a lo previsto en la LEC para la de sentencias y resoluciones judiciales.
- 2) Cuando los motivos de oposición sean meramente de carácter procesal.

- 3) En caso de pluspetición, respecto de la cantidad no discutida por el demandado.
- 4) Si se ha presentado demanda de oposición por parte del demandado, cualquiera que sea el tipo de motivo alegado, pero incomparece injustificadamente en el acto de la vista.

IV.- El fuero competente en el juicio cambiario es el **Juzgado de Primera Instancia del domicilio real o actual del demandado**, aunque no coincida con el fijado en la letra de cambio, el cheque o el pagaré y será en dicho domicilio en el que se deberá practicar el embargo prevenido en el art. 823 LEC.

V.- Sólo procederá el juicio cambiario si se presenta la demanda acompañada de una **letra de cambio, cheque o pagaré** que reúnan los **requisitos** exigidos legalmente, dentro de los cuales hay algunos pocos subsanables, según hemos analizado ya que su ausencia conforma un motivo de oposición de carácter material. Siguen siendo **instrumentos privilegiados** de cobro dado que son muy pocas las

oposiciones que se presentan frente al juicio y menos aún las que acogen los motivos de oposición alegados.

Así, entendemos que son **requisitos insubsanables de la letra** de cambio : denominación de la letra, mandato puro y simple de pagar una suma determinada, nombre del librado y del tomador, fecha de libramiento y de vencimiento y el timbre de la letra. Son **subsana**bles : lugar de libramiento y de pago. Y son subsanables sólo para parte de la Doctrina, la firma del librador.

En cuanto a los requisitos del **pagaré son requisitos insubsana**bles : la promesa pura y simple de pagar una cantidad determinada, el vencimiento y el nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago. Son **subsana**bles : la denominación del pagaré, lugar de pago, fecha y lugar en que se firma el pagaré, firma del que emite el pagaré y el timbre del pagaré.

Respecto al **cheque, son requisitos insubsana**bles : el mandato puro y simple de pagar una suma determinada, nombre del que lo ha de pagar, firma del que expide el cheque, y **son insubsana**bles : denominación de cheque, el lugar de pago y la fecha y lugar de emisión del cheque.

VI.- Una vez interpuesta la demanda regirá la regla general de imposición de **costas** al demandado, sea la cual sea la postura que este adopte salvo que prospere los motivos de oposición alegados.

VII.- La sentencia firme dictada en el juicio cambiario producirá **efectos de cosa juzgada** respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas y discutidas, pudiendo plantearse las restantes en el juicio correspondiente.

VIII.- Están **activamente legitimados** : **el librador**, si es poseedor del título cambiario y justifica su derecho; **el tomador**, como primer y originario sujeto por ser la persona designada por el librador (generalmente entidades bancarias); **el último endosatario** de la cadena de endosos; **el cesionario** que pueda justificar documentalmente el título de la cesión; el heredero y los acreedores subrogados.

Están **pasivamente legitimados** : **el librado**, como primer obligado cambiario, principal y directo siempre que conste su aceptación al pago; **el avalista**, de manera solidaria e incondicionada con el avalado; el **librador**, como garante del pago; **el endosante**, que

garantiza la aceptación y el pago frente a tenedores posteriores; **el heredero; el indicado y el tercero interviniente.**

IX.- En cuanto a los motivos de oposición, entendemos que no ha habido cambios sustanciales en relación con la normativa procesal derogada. Sin embargo las discusiones son interminables.

Los motivos de oposición pueden encuadrarse en múltiples clasificaciones. La doctrina procesal distingue **los motivos de oposición procesales** que deben alegarse al momento de formalizar la oposición sin que quepa hacerlo en el acto de la vista y que analizamos a continuación.

X.- Cabe excepcionar la **falta de jurisdicción y/o competencia** del órgano judicial pero, con la entrada de la nueva LEC, debe hacerse mediante **declinatoria** al igual que el **arbitraje.**

XI.- Sobre **la falta de capacidad** de los litigantes puede ser apreciada de oficio o alegada por el deudor, pero sería subsanable en el

caso de las personas físicas ya que el órgano jurisdiccional les puede nombrar un defensor judicial si fuera necesario.

XII.- La **falta de representación** es subsanable y oponible erga omnes. En caso de no subsanarse, se dará por concluido el juicio y se dictará sentencia dando fin al proceso.

XIII.- No cabe la acumulación de acciones y sí **la acumulación de procesos** en los que se reclamen varios títulos cambiarios o un título frente a varios demandados.

XIV.- La excepción **de litispendencia y cosa juzgada** tienen un tratamiento procesal idéntico. Pueden estimarse de oficio, comprendiendo los motivos alegados en un juicio anterior como los que se pudieron alegar y no se efectuó. La cosa juzgada comprende las sentencias dictadas en procedimientos declarativos anteriores.

XV.- La **inadecuación de procedimiento** es controlable de oficio y solventable siempre que queden salvaguardadas las garantías procesales en virtud del principio de economía procesal. En términos parecidos discurre la excepción de **defecto legal en el modo de proponer** la demanda en virtud del principio *iura novit curia*.

XVI.- Dado el carácter privilegiado del juicio cambiario, y entendiendo el carácter dilatorio que suponen **las reclamaciones previas** frente a la Administración, abogamos por su supresión o por entender que su ausencia es subsanable por analogía con la vía laboral.

XVII.- Como defensores de compartir parte de los caracteres del juicio declarativo entendemos que cabe como motivo de oposición el de **la prejudicialidad civil**.

XVIII.- En cuanto a los **motivos** de oposición **materiales** se subdividen en **extracambiariorios o personales**, sólo oponibles frente al tenedor de la letra que haya intervenido en el contrato del que subyace la

cambial y frente al tenedor de mala fe y los **motivos cambiarios** son oponibles frente a cualquier tenedor de la letra.

XIX.- De los motivos de oposición regulados en el **art. 67.1 LCCH** señalar que es infrecuente la **falta de consentimiento** por inexistencia. En cuanto a **actuar en nombre de otro**, entendemos que debe quedar patente la representación en la que actúa ya que de no ser así el firmante quedará obligado personalmente. Sigue latente el problema de la **autenticidad de la firma**, no obstante, no siempre será necesaria la prueba pericial caligráfica si por otros cauces se deduce la falsedad de la misma.

XX.- La excepción de **pago** es oponible erga omnes. El pago parcial realizado por el deudor después de la presentación de la demanda sólo acarrea la minoración del importe reclamado pero entendemos que ello no debería afectar a la expresa imposición de costas. La **novación** consiste en sustituir una obligación por otra que queda anulada, no se presume y debe ser probada por quien la alega. **Renovación**, sin embargo, es sustituir una letra por otra, manteniendo su vigencia el primer título. En cuanto a la **compensación** creemos que

siguen vigentes los requisitos subjetivos y los objetivos, estando superadas las exigencias formales por no exigirse que la deuda a compensar tenga que tener fuerza ejecutiva en sí misma, basta que sea vencida, líquida y exigible.

XXI.- Creemos que es sigue siendo necesario que la letra de cambio cumpla con el **requisito del timbre** para que sea operativa en un procedimiento cambiario, no sólo como cumplimiento de un mandato fiscal sino por ser un requisito insubsanable de la cambial.

XXII.- La **pluspetición** debe apreciarse en el momento de formularse la demanda de oposición. Sólo son reclamables **los gastos necesarios** derivados del impago de la letra pero no todos los gastos bancarios derivados de la obtención de un beneficio por parte del acreedor.

XXIII.- Somos partidarios de la admisión de la falta de provisión total y parcial, es decir, también de **la exceptio non rite adimpleti contractus** en la letra de cambio por las siguientes razones :

- 1) Porque la nueva LEC ha supuesto un cambio sustancial en esta materia al regular expresamente el art. 827.3 LEC los efectos de cosa juzgada respecto de las cuestiones que pudieron ser en él alegadas .
- 2) Porque ya el Tribunal Supremo, antes del 2000, venía apuntando a los efectos de cosa juzgada (STS 9-2-1977).
- 3) Porque el art. 67 LCCH admite oponer cuantas excepciones personales tuviera el acreedor y deudor entre sí, convirtiéndolo en este caso, en un juicio plenario, del que no se puede excluir el incumplimiento parcial o defectuoso, lo que va unido a nuestra tesis de entender que el juicio cambiario no reúne los requisitos necesarios para calificársele de sumario.
- 4) Porque entendemos que si las garantías procesales del juicio verbal son suficientes para discutir el incumplimiento total es igualmente adecuado para debatir sobre el incumplimiento parcial.
- 5) Por economía procesal, considerando innecesario el coste que un nuevo pleito puede ocasionar a los que serian las mismas partes en un declarativo posterior.

XXIV.- La excepción de falta de provisión de fondos en el pagaré y el cheque es mayoritariamente aceptada, y somos partidarios de la admisión asimismo **del incumplimiento parcial** porque :

- 1) El propio art. 96 LCCH hace una remisión a la regulación de la letra y entendemos que no es incompatible con la naturaleza del pagaré ni del cheque en sí.
- 2) El art. 824.2 se remite sin restricciones a la LCCH, sin hacer distinciones entre la letra de cambio, el cheque y el pagaré.
- 3) Por las mismas razones expuestas sobre los efectos de la cosa juzgada en la letra de cambio.

VIII.- BIBLIOGRAFIA.

- ADAN DOMENECH, F. “ El nuevo proceso cambiario ”, ed. Bosch, Barcelona, 2002, pág. 115, 280.

- ARROYO MARTINEZ “ El pagaré ” en “ Derecho cambiario. Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1986, pág. 737.

- ASENCIO MELLADO "Derecho procesal Civil" , Parte Segunda, ed. Tirant lo Blanch, pág. 277.

- BAENA "Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Sepin, Vol. II, pág. 1689.

- BECEÑA MARTINEZ, F. "Los procedimientos ejecutivos en el derecho procesal español", Revista de Derecho Privado, 1920, pág. 223.

- BONACHERA VILLEGAS, R. y SENES MOTILLA, C.
"La aplicación del título ejecutivo europeo en el sistema procesal español", Diario La Ley, nº 6341, 18 de octubre de 2005, Ref.º D-233, La Ley 4935/2005.

- BONET NAVARRO, J. "Juicio cambiario y oposición del deudor", La Ley-Actualidad, pág. 343 y ss., 669.

- BONET NAVARRO, J. "Proceso Civil Práctico", ed. La Ley, Tomo IX, coordinador GIMENO SENDRA, pág. 936.

- BONET NAVARRO, J. "El proceso cambiario", ed. La Ley, Madrid, 2000, pág. 71.

- BROSETA PONT, M. "Manual de derecho mercantil", 10ª ed, Tecnos, Madrid, 1994, págs. 619, 663 y 687.

- BROSETA PONT y MARTINEZ SANZ "Manual de Derecho Mercantil", Vol. II, 11ª ed., Tecnos, Madrid, 2003, pág. 415.

- CACHON, “El embargo”, 1ª ed., ed. Bosch, Barcelona, 1991, pág. 82.

- CALVO SANCHEZ, Mª .C. “ La abstención y recusación en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 13 de noviembre de 1998 ”, BIB 1999\893.

- CORDON, F. “ Juicio Ejecutivo”, en “ Enciclopedia jurídica básica”, Vol. III, ed. Civitas, Madrid, 1995, pág. 573.

- CARLON, L. “ Derecho cambiario. Estudio de la Ley cambiaria y del cheque ”, Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, 1ª ed., Madrid, 1991, págs. 784 y 826.

- CARNELUTTI, “Teoría cambiaria”, Casa Editrice Dott. A. Milani. Padova. 1937. pág. 31.

- CARRERAS DEL RINCON “La solidaridad de las obligaciones desde una óptica procesal”. Ed. Bosch, Barcelona 1990, pág. 100 y ss.

- CARRERAS LLANSANA “Consideración general del Juicio Ejecutivo”, “Cuadernos de Derecho Judicial”, ed. Por el Consejo General del Poder Judicial, 1993, pág. 11 y ss., 20 y ss.

- CASALS COLLDECARRERA, “Estudios de oposición cambiaria”, Ed. Bosch, 1º ed, T. I, T. II y IV, Barcelona, 1988.

- CORDON MORENO, F. "Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Thomson Aranzadi, 10ª edición, actualizada a septiembre de 2005, pág. 270.

- CORREA DELCASSO, J. P. "El juicio cambiario en el proyecto de Ley de Enjuiciamiento civil: análisis comparativo con el derecho alemán, naturaleza jurídica y consideraciones en torno a su futura incidencia práctica en el Derecho español", Diario La Ley, 1999, Ref. D-70, tomo 2, pág. 8.

- CORTES DOMINGUEZ, V. “Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de

Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 31 y ss; 339 y ss.

- CORTES DOMINGUEZ, V. El nuevo juicio ejecutivo cambiario en “Derecho Cambiario, Estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Civitas, Madrid, 1986, págs. 873 y ss.

- CORTES DOMINGUEZ, V. "La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", T. V, ed. Tecnos, Madrid, 2000, pág. 45 y ss.

- CHIOVENDA “Instituciones de derecho procesal civil”, Madrid, 1936, T. I, pág. 359.

- DE LA PLAZA, M. “Los principios fundamentales del proceso de ejecución (I)”, en RDPri, nº 335, febrero 1945, pág. 904.

- DE MIRANDA VAZQUEZ "Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Aranzadi 2001, pág. 966- 967, 975.

- DIAZ MUYOR “El juicio cambiario en el Anteproyecto de LEC : aproximación a sus principales novedades, en “Presente y futuro del Proceso Civil”, Dir, Picó y Junio, ed. Bosch, Barcelona, 1998, pág. 380 y ss.

- DIEZ-PICAZO “Instituciones de Derecho Civil”, Vol. I/2, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 1995, pág. 155.

- EIZAGUIRRE. “Derecho de los títulos valores”, ed, Civitas, pág. 244.

- EIZAGUIRRE. “La letra de cambio no precisa de efecto timbrado”, Diario La Ley, núm. 5529, de 23 de abril de 2002, pág. 3.

- ENNECERUS-KIPP “Tratado de Derecho Civil”, Tomo II, Vol. I, pág. 302.

- ESCUIN IBAÑEZ “Las adquisiciones financiadas en el crédito al consumo”, ed. Comares, Granada 2002, pág. 183.

- FAIREN GUILLEN, V. "El juicio ordinario, los plenarios, rápidos y los sumarios" en "Estudios de Derecho Procesal", Madrid, 1955, págs. 373 y ss.

- FAIREN GUILLEN, V. "Estudios de Derecho Procesal", II, 1955, págs. 553 y ss.

- FERNANDEZ-BALLESTEROS LOPEZ, M. A. "Derecho Procesal Civil, IV", pág. 85 y 86.

- FERNANDEZ BALLESTEROS LOPEZ, M. A. "La ejecución forzosa y las medidas cautelares", ed. Iurgium, Madrid, 2001, pág. 598 y ss.

- FERRANDO MIGUEL y CASTAÑER CODINA "De nuevo sobre los requisitos del libramiento de las letras de cambio (un examen jurisprudencial sobre la Ley Cambiaria y del Cheque de 1985)", ed. Aranzadi Civil, Vol. I., Estudio, págs. 1691 y ss.

- FONT SERRA, E. "El juicio cambiario" en "La protección del crédito en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil", Price Waterhouse Coopers, Barcelona, 1999, pág. 162.

- GARCIA CORTES, "Las obligaciones cambiarias y la protección del consumidor. En "Contratación y consumo", dirigido por ORDUÑA MORENO, ed. Tirant lo Blanch, Valencia 1998, pág. 376.

- GARCIA GOMEZ DE MERCADO. Trabajo publicado en Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 467, ed, pág. 1 y ss.

- GARCIA GONZALEZ "Letra de cambio. Falta de timbre adecuado. Privación del carácter ejecutivo. Título abstracto a favor del tercero tomador. Pacto de favor (comentario a la STS de 21 de abril de 1986)", Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil, núm. 11, abril-agosto 1986, pág. 3614.

- GARCIA LUENGO, R. "El nuevo régimen jurídico de la letra de cambio en la doctrina y la jurisprudencia", ed. Comares, 1986, págs. 275 y ss.

- GARCIA VILLAVERDE "Un nuevo modelo de letra de cambio", Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 405, septiembre de 1999. pág. 2.

- GARCIMARTIN ALFEREZ, F. J " El título ejecutivo europeo", ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2006, págs. 70-75.

- GARCIMARTIN ALFEREZ, F. J " El título ejecutivo europeo". Conferencia publicada en la Revista Notario del Siglo XXI, núm. enero-febrero 2007, págs. 10-14.

- GARRIGUES, en su obra "Curso de Derecho Mercantil", Tomo I, pág. 930.

- GARRIGUES "Curso de derecho mercantil", T. I., 7ª ed, Revisada con la colaboración de A. BERCOVITZ. Madrid, 1976, Vol. II, pág. 496, 808

- GARRIGUES "Tratado de Derecho Mercantil", T. II, Madrid, 1955, págs. 195 y ss.

- GASCON INCHAUSTI, F. “ El título ejecutivo europeo para créditos no impugnados ”, ed. Thomson-Aranzadi, Navarra, 2005, págs. 92-94.

- GIMENO SENDRA "Proceso Civil Práctico", Tomo IX, ed. La Ley, pág. 6-276.

- GOMEZ COLOMER "Derecho Jurisdiccional", T. II, 9ª ed, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 757.

- GOMEZ DE LIAÑO, F. “El juicio ejecutivo cambiario”, Salamanca, 1985, pág. 11 y ss.

- GOMEZ DE LIAÑO, F. “Jurisprudencia cambiaria. Juicio Ejecutivo”, Ed. Forum, 3ª ed, Oviedo, 1993, pág. 17 y ss; págs. 48 y ss., págs. 192 y ss.

- GOMEZ DE LIAÑO, F. “Las excepciones derivadas del negocio causal en juicio ejecutivo cambiario”, “Juicio ejecutivo”, Cuadernos de Derecho judicial, ed. CGPJ, 1993, II, pág. 154.

- GOMEZ DE LIAÑO, F. "Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Forum, Oviedo, 1994, pág. 1219 y 1220.

- GOMEZ DE LIAÑO, F. "Ley de Enjuiciamiento Civil", ed. Forum, Oviedo, 2000, pág. 973 y ss.

- GUASP FERNANDEZ "Derecho procesal civil", Madrid, 1961, pág. 411 y en sus pág. 769 y ss.

- GUASP FERNANDEZ, "El juicio cambiario", ed. Atelier, 2005, págs. 73-80; 217 y 218; 357.

- HERCE QUEMADA-ORBANEJA, V. "Derecho procesal civil", Madrid, 1962, pág. 415.

- HERNANDEZ JUAN, D. " Las aplicaciones prácticas de la nueva Ley de la letra de cambio y del cheque ", ed. Nereo, Barcelona 1985, pág. 178.

- HERRERO RUBINAT, L. "El juicio ejecutivo cambiario", ed. Colex, Madrid, 1999, págs. 106 y ss; y 319.

- HUGET CAMPAÑA “La letra de cambio y demás documentos mercantiles así de giro como al portador”, 2ª ed. Barcelona: Sucesores de Manuel Soler-Editores, pág. 5.

- IGLESIAS PRADA “El libramiento de la letra de cambio”, en “Derecho cambiario y estudios sobre la Ley Cambiaria y del Cheque”, dirigidos por MENENDEZ MENENDEZ, A, ed. Civitas, Madrid, 1992, pág. 394-396, 408-409 y 541.

- ILLESCAS RUS, A. V. "Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", T. III, ed. Iurgium, pág. 3898.

- ILLESCAS RUS, A. V. "Notas sobre los procesos monitorio y cambiario en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil", en “La Ley”, 1998-2, pág. 2025.

- JIMENEZ SANCHEZ, G. “ Derecho mercantil”, ed. Ariel Derecho, Barcelona, 1995, T. II, 2ª ed., pág. 59.

- LADRON "Procedimientos rápidos para tutelar el crédito: monitorio y cambiario", en "Carta mercantil", nº 18, Noviembre, 2000, pág. 6.

- LORCA NAVARRETE, A. M. "Introducción al Derecho Procesal Organización Judicial Española y Principios rectores del proceso español", ed. Dykinson, Madrid, 1995, 2ª ed., págs. 826 y ss.

- LORCA NAVARRETE, A. M. "El Derecho procesal como sistema de garantías", Diario La Ley Nº 5933, Año XXV, 15 de enero de 2004, Ref.º D-12 La Ley.

- MAGRO SERVET "Análisis de la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales sobre el juicio cambiario", Diario La Ley nº 6304, 27 de julio de 2005, Ref. D-188.

- MALVAREZ PASCUAL "La privación de acceso al juicio cambiario a las letras de cambio extendidas en efectos timbrados no correspondientes a su cuantía. A propósito de la STC 133/2004, de 22 de julio (RTC 2004\133)", ed. Aranzadi, Madrid, 2005, Quincena Fiscal Aranzadi núm. 7/2005-8/2005.

- MANRESA Y NAVARRO, J.M. " Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la ley de 21 de junio de 1880", ed. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1946, 6ª ed., T. VI, págs. 368 y ss.

- MARCO COS, J. M. "Ejecución judicial de títulos extrajudiciales. Juicio Cambiario y Monitorio", Dir. SOLAZ SOLAZ, ed. Consejo General del Poder Judicial, Estudios de Derecho Judicial, 69-2005, pág. 365 y ss.

- MONTERO AROCA, J. "Derecho Jurisdiccional", T. II, 9ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pág. 774 y ss.

- MONTERO AROCA, J. "El juicio cambiario", ed. Tirant lo Blanch, pág. 793 y ss.

- MONTERO AROCA, J. "La naturaleza jurídica del juicio ejecutivo", en "Ensayos de Derecho Procesal", ed. Bosch, Barcelona, 1996, pág. 372.

- MORENO CATENA, V "Algunos problemas del juicio ejecutivo cambiario", págs. 497 y ss.

- MOXICA ROMAN, J. "La reclamación del crédito a través de los procedimientos específicos de la Ley 1/2000", ed. Aranzadi, pág. 742.

- MOXICA ROMAN, J. "Ley Cambiaria y del Cheque. Análisis de Doctrina y Jurisprudencia", ed. Aranzadi, Pamplona, 1993, pág. 33 y ss.

- MOXICA ROMAN, J. "El pagaré y el nuevo juicio cambiario", ed. Aranzadi, Navarra, 2000, págs. 162 y 375.

- MUÑOZ CERVERA, "Diez años de Ley Cambiaria y del Cheque", ed. Dykinson para el Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, Cuadernos de Derecho y Comercio, Monográfico 1996, pág. 18, 39.

- MUÑOZ SABATE, L. "La prueba de la exceptio doli cambiaria" en "RJC", 1983, pág. 37.

- NAVARRO CHINCHILLA, J.J. “ La circulación de la letra de cambio ” en “Diez años de Ley cambiaria y del cheque ”, ed. Dykinson, Madrid, 1997, pág. 109.

- OLIVER LOPEZ “El proceso civil”, Vol. III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 676 y ss.

- PADILLA GONZALEZ “ Algunos aspectos fiscales de la reforma cambiaria”, publicado en la Revista de Derecho Bancario y Bursátil, núm. 22, abril-junio 1986, Año VI, pág. 341, nota 6.

- PAZ AREZ, J.C. “Las excepciones cambiarias”, en “Juicio ejecutivo”, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, pág. 174.

- PAZ ARES, J.C. "Las Excepciones cambiarias", en Derecho Cambiario. Estudios sobre La Ley Cambiaria y del Cheque, coordinado por MENENDEZ MENENDEZ, A., ed. Civitas, 1992, págs. 324 a 330.

- PELAEZ DEL ROSAL, M. "La sumisión expresa ¿ figura

anacrónica ?", Revista Jurídica de Catalunya, Barcelona, 2001, núm. 4, del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona y Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña, pág. 86.

- PEREZ DE LA CRUZ, A. " Las acciones cambiarias " en " Derecho Cambiario. Estudio de la Ley Cambiaria y del Cheque ", Dir. MENENDEZ, ed. Civitas, Madrid, 1991, 1ª ed., pág. 681.

- PEREZ GORDO, A. "Reflexiones retrospectivas en torno a la naturaleza jurídica del título ejecutivo", en "RDPI", nº 1, año 1972, pág. 192.

- PEREZ VALENZUELA, J. "Los requisitos de omisión insubsanables en los títulos-valores cambiarios". Revista General de Derecho, 1985, pág. 3288.

- PEREZ-SERRABONA GONZALEZ, " El libramiento y la forma de la letra", pág. 43.

- POLO “Innovaciones fundamentales de la nueva Ley Cambiaria y del Cheque”, RJC, nº 4, Barcelona, 1986, pág. 47.

- PRIETO CASTRO, “Derecho Procesal Civil”, T.II, ed. y Librería Prieto. Granada, 1946.

- RAMOS MENDEZ, F. “Enjuiciamiento Civil”, T. II, ed. Bosch, Barcelona, 1997, págs. 995 y ss.

- RAMOS MENDEZ, F. "Guía para una transacción ordenada a la Ley 1/2000", ed. Bosch, Barcelona, 2000, pág. 226 y 729 y ss.

- ROBLES GARZON “Comentarios prácticos a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, ed. Trivium, Madrid, pág.742.

- RODRIGUEZ MERINO, A. “Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil”, T. IV, ed. Lex Nova, Valladolid, 2000, pág. 4479 y ss.

- RODRIGUEZ MERINO “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 Profesor Gutierrez-Alviz y Armario, ed. Tiran lo Blanch, Valencia 1998, pág. 550.

- RODRIGUEZ VAZQUEZ, M. A. “ El título ejecutivo europeo ”, ed. Colex, Madrid, 2005, págs. 47-49.

- SANCHEZ ANDRES “Marco histórico comparativo de la nueva disciplina sobre letra de cambio”, Estudios sobre la LCCH, dirigidos por Menéndez, Madrid, 1987, pág. 55 y ss.

- SANCHEZ CALERO “Principios de Derecho Mercantil”, 3ª ed. De Mc Grah Hill, Madrid, 1998, pág. 364.

- SANJUAN Y MUÑOZ, E. "El título ejecutivo europeo", Diario La Ley nº 6082, Año XXV, 9 de septiembre de 2004, Ref. ° D-178, La Ley 1751/2004.

- SANZ DE HOYOS, “Derecho cambiario. Análisis de la Ley Cambiaria y del Cheque”, ed. Tecnos, Madrid, 1987, pág. 21.

- SEIJAS IGLESIAS, R. “El juicio ejecutivo y el juicio declarativo posterior”, ed. Montecorvo, Madrid, 1977, pág. 23.

- SENES MOTILLA, C. “Consideraciones sobre la fuerza ejecutiva de la letra de cambio y el juicio ejecutivo cambiario” en “Justicia”, 1989, nº IV, pág. 872.

- SERRA DOMINGUEZ, M. "La Ley 1/2000 sobre enjuiciamiento civil", ed. Bosch, Barcelona 2000, págs. 65 y ss.

- SERRANO “El juicio ejecutivo cambiario”, ed. Cedecs, Barcelona, 1997, pág. 59.

- SERRANO “Notas sobre regulación del juicio cambiario” en “Jornadas nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil”, Murcia, 1997, pág. 180.

- SILGUERO " El proceso monitorio y el proceso cambiario en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil", en La Ley, nº 5368, 2001, pág. 1.

- SOLAZ SOLAZ, “Ejecución Judicial de Títulos extrajudiciales. Juicio Cambiario y Monitorio”, ed. Consejo General del Poder Judicial, pág. 327.

- SOTO VAZQUEZ, R. “Manual de Oposición Cambiaria”, ed. Comares, Granada, 1992, págs. 155 y 156.

- SOTO VAZQUEZ y SOTO FERNANDEZ, “El cheque y el pagaré”, ed. Comares, Granada, 1997, págs. 2, 14 y ss., 85, 99 y ss., 217 y ss.

- TOME PAULE “Instituciones de derecho procesal”, ed. Trivium, Madrid, 1994, págs. 630 y ss.

- TORIBIOS "Manual práctico del nuevo proceso civil", ed. Lex Nova, pág. 307.

- URIA “Derecho mercantil”, 28ª ed, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid-Barcelona, 2001, págs. 908-982.

- VALPUESTA GASTAMIZA, E. "Suscripción sin antefirma de la aceptación cambiaria por representante de la sociedad librada : un problema con demasiadas soluciones", ed. Aranzadi Civil, núm. 10 de 2000, Estudio, págs. 15-49.

- VEGAS TORRES "Derecho Procesal Civil: Ejecución forzosa, procesos especiales", ed. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 2000, pág. 458 y ss.

- VERGER SANCHEZ "La circulación de la letra de cambio" en Estudios sobre la LCCH, Madrid, 1987, cit pág. 450 y ss.

- VICENTE Y CARAVANTES "Tratado histórico crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva ley con los correspondientes formularios", Madrid, 1856-1859, II, pág. 327.

- VICENT CHULIA, "Introducción al Derecho Mercantil", 8ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, pág. 646.

- WUERMELING, J. ha sido Ponente en el Proyecto de Informe sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo para créditos no impugnados (Com (2002), 159 - C5-0211/2002 - 2002/0090 (COD) Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado interior.

- ZURIMENDI ISLA, A. “ Los fundamentos civiles del derecho cambiario ”, ed. Comares, 2004, págs. 359-414.