

Respuestas a las cuestiones 77, 78, 79, 80, 98 y 100, publicadas en AA.VV., *Ley de Enjuiciamiento Civil: respuesta a 100 cuestiones polémicas*, Ed. Sepin, Madrid, 2002

CUESTIÓN 77

TEMA: *Planteamiento de la tercería de dominio*

LEC: arts. 593.2 y 595-604

PLANTEAMIENTO: ¿Puede influir la actitud del tercero descrita en el art. 593.2 en el ejercicio posterior de la tercería de dominio?

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

En las actuaciones a que se refiere el art. 593.2, la “actitud” del tercero puede ser: 1) oponerse razonadamente al embargo aportando, en su caso, los documentos que justifiquen su derecho; 2) no comparecer o no dar razones.

Si el tercero se opone y finalmente el tribunal acuerda la traba del bien, nada debe impedir que el propio tercero solicite el alzamiento del embargo por medio de la tercería de dominio. Ni del art. 595, ni de ningún otro precepto puede deducirse nada en contra de la procedencia de la tercería en el caso que nos ocupa. Hay que reparar en el limitado alcance que tiene el debate procesal sobre la pertenencia del bien en las actuaciones previstas en el art. 593.2: audiencia por breve plazo del tercero y de las partes y decisión del tribunal, sin que sean posibles otras pruebas que los documentos (quizá también informes y otros objetos materiales) que se puedan acompañar a las alegaciones. En estas condiciones, las actuaciones del art. 593.2 parecen estar concebidas para evitar la traba cuando la pertenencia del bien al tercero pueda demostrarse *plenamente* con facilidad y sin necesidad de debatir sobre cuestiones fácticas o jurídicas complejas. De ahí que tenga pleno sentido la tercería de dominio cuando, pese a la oposición del tercero al embargo en el trámite del art. 593.2, se haya acordado finalmente la traba: se trata de dar oportunidad al tercero de defender con *plenitud de oportunidades de alegación y prueba* el derecho que crea tener sobre el bien trabado. Una interpretación contraria a la admisibilidad de la

tercería basada en que el tercero ya defendió su derecho (sin éxito) en el trámite del art. 593.2 me parecería contraria a las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva.

Cuando el tercero “no compareciere o no diere razones” cabría plantearse atribuir a esta “actitud” el valor de un consentimiento tácito de la traba que podría privar de legitimación al tercero para formular después la tercería de dominio. Creo, sin embargo, que tal interpretación no es sostenible, ni de cara a defender una eventual inadmisión de la tercería basada en que el tercerista no aprovechó en su momento la oportunidad de oponerse al embargo en el trámite del art. 593.2, ni tampoco para defender que la tercería deba necesariamente desestimarse cuando el tercerista haya actuado de esa manera. Las causas de inadmisión de la tercería de dominio, que han de interpretarse restrictivamente, no contemplan en absoluto la circunstancia que nos ocupa (cfr. arts. 596.2 y 597, en relación con las reglas generales del art. 403 en materia de admisión e inadmisión de las demandas).

Desde otra perspectiva, tampoco cabe considerar que la actitud pasiva del tercero en las actuaciones previstas en el art. 593.2 comporta, por sí sola y de manera inexorable, una *renuncia* tácita a su derecho, previa a la tercería de dominio y determinante, por tanto, de manera igualmente inexorable, de la desestimación de fondo de la tercería. Esta interpretación sólo sería viable si un precepto legal expreso atribuyese ese valor a la actitud que nos ocupa -cosa que no sucede-, o si, racionalmente, el único significado que se pudiera atribuir a la pasividad del tercero fuese el de una manifestación inequívoca de su voluntad de renunciar y extinguir así su derecho (recuérdese que, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la renuncia de derechos, en su modalidad *abdicativa*, “nunca es presumible” y “requiere para ser efectiva y poder vincular” que sea “clara, terminante y concluyente”; cfr. STS 1ª de 8 de febrero de 2000 y las que allí se citan). Pero la actitud pasiva del tercero en el trámite del art. 593.2 no puede tener ese unívoco significado, aunque sólo sea por la evidente posibilidad de que responda, simplemente, a que el tercero en cuestión estime que para defender su derecho necesita plantear cuestiones fácticas o jurídicas complejas, o que se practiquen pruebas que vayan más allá de la mera aportación de documentos, y que juzgue inútil, por tanto, tomarse la molestia de oponerse al embargo en el trámite que nos ocupa.

Cabe plantear, finalmente, si la pasividad del tercero puede tener alguna incidencia en materia de costas. La cuestión sólo tiene sentido en aquellos casos en que el demandado o demandados en la tercería no contesten o se allanen a la

demanda, en la medida en que la no contestación o el allanamiento puedan significar que, de haber aprovechado el tercerista el trámite de oposición del art. 593.2, ejecutante y ejecutado, a la vista de lo alegado por el tercero, habrían prestado su conformidad a que no se embargara el bien y evitado, por tanto, la tercería. En estas circunstancias, parece, ciertamente, que la pasividad del tercero en las actuaciones del art. 593.2 puede ser un elemento a considerar a los efectos de no imponer las costas al demandado o demandados, con independencia de cuál hubiese sido la intervención de éstos en las actuaciones del art. 593.2 (cfr. arts. 395 y 603, pfo. segundo). Ahora bien, aun a estos efectos, la pasividad del tercero habrá de ser valorada de manera conjunta con las demás circunstancias concurrentes, puesto que no cabe descartar que haya casos en que, pese a esa pasividad, el demandado o demandados que no contestaron o que se allanaron merezcan ser condenados a pagar las costas: v.gr., si resultara acreditado que el demandado o demandados, al evacuar el trámite del art. 593.2, sabían sin lugar a dudas que el bien pertenecía al tercero y, no obstante, se abstuvieron de manifestar su conformidad en que no se llevase a cabo la traba (nótese que el art. 593.2 contempla expresamente la posibilidad de que las partes manifiesten al tribunal su conformidad en que no se realice el embargo incluso en los casos en que el tercero “no comparezca o no dé razones”).

CUESTIÓN 78

TEMA: *Momento preclusivo para la interposición de la tercería de dominio*

LEC: art. 596.2

PLANTEAMIENTO: ¿Se puede interponer una tercería de dominio una vez entregado el precio de remate en una subasta, pero sin haberse expedido aún el testimonio de dicho auto por el secretario? ¿Y una vez aprobado el remate y sin haberse entregado el resto del precio de adquisición en subasta?

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

Respecto del momento preclusivo para la interposición de la tercería de dominio, no me parece que la nueva Ley cambie la situación anterior. Dice el art. 596.2 que la demanda de tercería ha de rechazarse cuando “se interponga con posterioridad al momento en que, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación civil, se produzca la transmisión del bien al acreedor o al tercero que lo adquiera en pública subasta”. Y este es el significado que ya se venía atribuyendo a la casuística enumeración de “momentos preclusivos” que contemplaba el art. 1533 de la LEC de 1881: “después de otorgada la escritura o consumada la venta de los bienes (...) o de su adjudicación y entrega al ejecutante”. Lo decisivo, en definitiva, era y sigue siendo el momento en que se produce la *transmisión de la propiedad* a quien adquiera el bien en la ejecución, cuestión que -ahora igual que antes- ha de resolverse con arreglo a lo dispuesto en la legislación civil sustantiva.

Sentado lo anterior, la respuesta que haya de darse, a la luz de la nueva LEC, a los interrogantes concretos que se formulan no tiene por qué ser distinta de la que se hubiera dado a esas mismas cuestiones al amparo de la legislación anterior. En mi opinión, tratándose de bienes inmuebles y no habiéndose producido antes entrega material, entrega de llaves u otro hecho de significación claramente traslativa, la adquisición por el rematante o adjudicatario (o por quien adquiera en virtud de convenio o de realización por persona o entidad especializada) no tiene lugar hasta que se expide el testimonio a que se refiere el art. 674.1. Creo que esta es la manera más correcta de aplicar en la ejecución la doble exigencia de título y modo que impera en nuestro Derecho en materia de transmisión de la propiedad, atribuyendo a

la expedición del testimonio el papel que el art. 1462.2 del Código Civil hace desempeñar al otorgamiento de la escritura pública. Estimo, en consecuencia, que en el caso que nos ocupa es viable la tercería de dominio hasta el momento mismo en que se expide el citado testimonio y que ni la aprobación del remate, por sí sola, ni tampoco el pago del precio determinan la inadmisibilidad de la tercería que se interponga antes de aquel momento.

Esta respuesta resulta avalada por la jurisprudencia anterior a la nueva Ley, jurisprudencia que, por las razones apuntadas arriba, no tendría que resultar afectada por el cambio legislativo. En efecto, el TS había declarado que después de la reforma de 1992 (la que suprimió el otorgamiento de escritura pública tras las enajenaciones en subasta judicial) *“la consumación de la enajenación se produce, conforme al art. 1514, con la expedición del testimonio del auto de aprobación del remate y demás requisitos”* (SS. TS 1ª de 29 de julio de 1999 y 1 de septiembre de 1997). Se invoca expresamente, en apoyo de este criterio, la teoría del título y del modo, distinguiéndose los momentos de la aprobación del remate (título) y la expedición del testimonio (modo): *“la venta se perfecciona con la aprobación del remate y se produce la tradición con la plasmación en un documento público que antes era una escritura notarial y ahora es un testimonio expedido por el secretario”* (S. TS 1ª de 6 de abril de 1999, y las dos citadas arriba). Y, en aplicación coherente de la anterior doctrina, se declara admisible la tercería si la demanda se presentó después de la aprobación del remate pero antes de que se hubiese otorgado escritura (S. TS 1ª de 6 de abril de 1999); e incluso después del auto de adjudicación al ejecutante en un caso en el que éste adquirió pujando en la subasta (S. TS 1ª de 1 de septiembre de 1997). En lo que ahora interesa, no puede considerarse una excepción a la línea jurisprudencial que nos ocupa la S. TS 1ª de 10 de junio de 1994, ya que aunque declaró la inadmisibilidad de una tercería interpuesta antes del otorgamiento de escritura, tal decisión se basaba en que *“resulta de todo punto clara la imposibilidad de admitir una demanda de tercería de dominio, después de haber transcurrido casi tres años, a partir de la expedición de los testimonios a que se refiere el actual art. 1514 de la Ley Procesal, momento en el que, de acuerdo con la anterior jurisprudencia de esta Sala [anterior a la reforma procesal de 1992], y hoy ya con el beneplácito de la disposición legal [la resultante de la reforma citada], se ha producido la consumación de la transmisión, y la consiguiente finalización o cierre de la vía incidental”*; también en este caso, aunque se pase por alto el otorgamiento de escritura, la expedición del testimonio es el momento decisivo.

CUESTIÓN 79

TEMA: *Reconvencción en la tercería de dominio*

LEC: arts. 601.2 y 603, párr. 1, en relación con 407 y 408.2

PLANTEAMIENTO: ¿Procede y es útil la reconvencción del ejecutante frente al tercerista y al ejecutado para solicitar la nulidad del título?

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

En cuanto a la procedencia de la reconvencción del ejecutante frente al tercerista y al ejecutado para solicitar la nulidad del título, me parece que la respuesta ha de ser negativa, a la vista de lo que disponen los arts. 601.2 y 603, pfo. primero.

En cualquier caso, la inviabilidad de la reconvencción no impide al ejecutante alegar la nulidad del título de adquisición del tercerista. La jurisprudencia anterior a la LEC ya se había pronunciado, de manera insistente, en el sentido de que, si bien podía admitirse en la tercería (no sin matices) que el ejecutante reconviniera frente a tercerista y ejecutado solicitando la declaración de nulidad del título, la reconvencción no era necesaria, puesto que la nulidad podía oponerse como simple excepción frente a la pretensión de alzamiento de la traba (SS. TS 1ª de 18 de junio de 1991, 24 de julio de 1992, 23 de febrero de 1996, 19 de mayo de 1997 y 24 de abril de 1998, entre otras muchas). La LEC, en cierto modo, parece partir de esta doctrina: elimina la reconvencción, puesto que no es necesaria para que el ejecutante pueda defender su derecho en relación con lo que es objeto de la tercería (el alzamiento o mantenimiento del embargo), pero mantiene la posibilidad de que el ejecutante pueda oponer como excepción la nulidad del título de adquisición del tercerista.

Ahora bien, cabe plantearse si la excepción de nulidad debe tener en la tercería de dominio el tratamiento que la LEC prevé, con carácter general, en el art. 408. La cuestión concreta sería si, alegada la nulidad por el ejecutante, el tercerista podría pedir al tribunal que se le permita “contestar a la referida alegación de nulidad en el mismo plazo establecido para la contestación a la reconvencción”, dando lugar a que el auto resolutorio de la tercería tuviera que pronunciarse sobre la

nulidad de manera especial y con fuerza de cosa juzgada. En mi opinión, la respuesta a la cuestión anterior ha de ser negativa. Como ya he dicho en otro lugar, la aplicación del art. 408 LEC introduciría en la tercería de dominio, de manera subrepticia, una decisión con fuerza de cosa juzgada sobre la nulidad del título del tercerista, lo que iría en contra de la inequívoca opción del legislador de configurar la tercería como incidente de la ejecución cuyo exclusivo objeto es la pretensión de alzamiento de la traba. Se introducirían, también subrepticamente, las actuaciones derivadas de la reconvencción, que son precisamente las que el apartado segundo del art. 601 pretende evitar en las tercerías. Y sería absurdo, en fin, que, negándose expresamente y con carácter general que el pronunciamiento sobre la titularidad de los bienes en que se apoye la decisión de la tercería tenga fuerza de cosa juzgada (art. 603), resulte que por aplicación del art. 408 se dote de esa fuerza a la decisión de una cuestión que condiciona precisamente la titularidad del tercerista: una eventual declaración de nulidad del título de adquisición del tercerista con eficacia de cosa juzgada material sería, en realidad, un pronunciamiento negativo sobre la titularidad del tercerista con esa misma eficacia, lo que no resulta compatible con la tajante dicción del art. 603. Me parece, en resumen, que el art. 408 no debe aplicarse a las tercerías de dominio porque choca con lo que disponen los arts. 601 y 603 que, en cuanto normas especiales de la tercería, deben prevalecer sobre la norma general del art. 408.

CUESTIÓN 80

TEMA: *Apelación contra el auto que resuelve la tercería de dominio*

LEC: arts. 603, 604 y 456.2

PLANTEAMIENTO: ¿El recurso de apelación contra el auto que resuelve la tercería de dominio tiene efectos suspensivos? ¿Cabe su ejecución provisional?

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

Con referencia a los “autos que pongan fin al proceso”, el art. 456.2 dispone que la apelación “carecerá de efectos suspensivos, sin que, en ningún caso, proceda actuar en sentido contrario a lo decidido”. La norma no plantea problemas especiales si se piensa en el auto que desestima la tercería. En efecto, aunque, en rigor, este auto no dispone nada positivo susceptible de ser suspendido (tampoco de ser ejecutado, ni provisional ni definitivamente), el precepto que nos ocupa sale al paso de un determinado entendimiento de la suspensión -quizá impropio, pero posible- en el sentido de que, llevando consigo la desestimación de la tercería el mantenimiento de la traba, pudiera pensarse en un efecto suspensivo consistente en que, apelada la resolución, quedara en suspenso precisamente el mantenimiento del embargo, imponiéndose en consecuencia el alzamiento de la traba hasta que el recurso fuera decidido. Este aberrante desenlace queda sin duda excluido por la tajante negación de efectos suspensivos contenida en el art. 456.2, acompañada de la no menos tajante prohibición de que se actúe “en sentido contrario de lo decidido” (en este caso, si se parte de que “lo decidido” es el mantenimiento de la traba, lo que quedaría prohibido es que la apelación lleve consigo el alzamiento del embargo).

Alguna duda podría plantear el art. 456.2 en relación con el concreto pronunciamiento de alzamiento de la suspensión de la ejecución (en rigor, de la realización forzosa), que normalmente acompañará a la desestimación de la tercería. Si se entiende que ese pronunciamiento queda comprendido en la “no suspensión” del precepto que nos ocupa, habría que llegar a la nada razonable conclusión de que, mientras se sustancia la apelación frente a la desestimación de la tercería, el Juzgado puede realizar los bienes que sean objeto de aquélla. El escollo se salva, a mi juicio, si se repara en que lo que dispone el art. 456.2 es aplicable únicamente a los

pronunciamientos de contenido desestimatorio o puramente negativo (aquellos que no implican cambio alguno respecto de la situación existente en el momento en que se dicta la resolución), lo que puede deducirse precisamente del supuesto principal del precepto (apelación contra sentencias desestimatorias de la demanda) en contraste con el del apartado siguiente (apelación contra sentencias estimatorias). La alusión, en el apartado segundo, a los “autos que pongan fin al proceso”, sin referencia a su sentido negativo o positivo, se explica fácilmente en función de que, en el proceso de declaración (no se olvide que el art. 456 pertenece al Libro II cuya rúbrica es “De los procesos declarativos”), la terminación del proceso mediante auto es siempre, en lo principal, de contenido negativo: terminación del proceso sin decisión de fondo (cfr. art. 206.2.2^a, pfo. segundo). De lo anterior cabe deducir, como interpretación más ajustada al espíritu y finalidad del precepto, que respecto de las resoluciones que contienen varios pronunciamientos, negativos unos y positivos otros, el art. 456.2 se aplicará sólo a los primeros, pero no a los segundos. Así interpretado, el precepto no sería aplicable al pronunciamiento de alzamiento de la suspensión de la ejecución contenido en el auto desestimatorio apelado, ya que tal pronunciamiento no es meramente negativo, puesto que implica un cambio respecto de la situación existente al dictarse la resolución. El art. 456.2 no se opondría, por tanto, a la suspensión de la eficacia de tal pronunciamiento mientras se tramita la apelación, suspensión que podría ampararse (aparte de en el sentido común) en la naturaleza constitutiva (procesal) de la decisión de alzamiento de la suspensión (del art. 456.3 se deduce un efecto suspensivo general de la apelación en relación con los pronunciamientos “positivos” apelados, salvo lo dispuesto para la ejecución provisional; pero el pronunciamiento que nos ocupa no es provisionalmente ejecutable, dada su naturaleza constitutiva).

Por lo demás y pese a que la suspensión de la ejecución derivada de la admisión de la demanda de tercería (art. 598.1) tiene una indudable finalidad cautelar, me parece descartable que el mantenimiento de la suspensión de la ejecución durante la tramitación de la apelación esté sujeto al régimen del art. 744, ya que este régimen se encuentra estrechamente vinculado a las disposiciones generales en materia de presupuestos de las medidas cautelares, disposiciones que no son aplicables a la suspensión prevista en el art. 598.1. Conviene notar, en este sentido, que el art. 744 sólo se entiende bien en función de la exigencia de acreditar el *fumus boni iuris*, de la necesaria instancia de parte para la adopción inicial de las medidas cautelares y de la exigencia general de que se preste caución al adoptarse las medidas. De aquí puede deducirse que lo previsto en el art. 744 no tiene ningún sentido respecto de una medida que, aunque pueda tener una finalidad cautelar, se

adopta sin necesidad de que se acredite un especial *fumus boni iuris*, sin especial instancia de parte (es un efecto inmediato de la admisión de la demanda) y sin exigirse al tercerista caución alguna.

El auto que estima la tercería de dominio, pese a ser un auto que “pone fin al proceso” no está sujeto, en caso de apelación, al régimen de suspensión previsto en el art. 456.2. Se trata de un auto cuyo pronunciamiento principal (alzamiento del embargo) es claramente “positivo”, en el sentido indicado más arriba, por lo que, según la interpretación propuesta, la incidencia de la apelación sobre su eficacia ha de determinarse con arreglo a lo dispuesto en el art. 456.3 para el caso de apelación de sentencias estimatorias de la demanda. Y el art. 453.3 establece, como se ha dicho, un criterio general de suspensión de la eficacia de lo apelado, suspensión que sólo se puede romper mediante la ejecución provisional. Ahora bien, atendida la naturaleza constitutiva de la decisión de alzamiento del embargo, tampoco sería posible, en este caso, la ejecución provisional.

Respecto del régimen de suspensión-ejecución provisional del pronunciamiento sobre costas del auto decisorio de la tercería, hay que remitirse a la cuestión 54 que se refiere, en general, a este problema, ya que en las tercerías de dominio se plantea exactamente en los mismos términos que en cualquier otra clase de procesos.

CUESTIÓN 98

TEMA *Embargo preventivo en el juicio cambiario: momento procesal*

LEC art. 821.2.2º

PLANTEAMIENTO ¿El embargo preventivo de los bienes del demandado se produce desde el momento que se admite la demanda y se acuerda requerir de pago al demandado, o una vez transcurrido el plazo de diez días sin que el requerido haya pagado?

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

Aunque la redacción del art. 821.2.2ª no sea precisamente un modelo de claridad, me parece que la interpretación correcta es la que lleva a entender que el embargo *se acuerda y se practica de inmediato*, sin esperar la respuesta al requerimiento de pago. Como ya he dicho en otro lugar, esta interpretación es, a mi juicio, más acorde con la naturaleza cautelar que tiene este embargo (todo embargo preventivo se acuerda y se practica de inmediato “por sí” en el curso de determinadas actuaciones procesales se produce un cierto resultado).

Otros argumentos que apoyan la interpretación que se defiende y que también reitero en esta ocasión: a) el tenor literal del precepto es, todo lo más, equívoco, es decir, puede entenderse de dos maneras diferentes; siendo así, hay que inclinarse por aquella interpretación que resulte más coherente dentro del conjunto normativo en que se inserta el precepto y, en este caso, el art. 823.1 da por supuesto que dentro de los cinco días siguientes al requerimiento ya puede haber bienes embargados, lo que sería imposible si hubiera que esperar los diez días antes de trabar ningún bien concreto (también el art. 825 presupone que puede haber embargos antes de finalizar el plazo concedido para cumplir requerimiento u oponerse); b) el carácter “inmediato” se atribuye al embargo, no a la orden de embargo, lo que es difícilmente conciliable con la tesis de un embargo diferido al transcurso del plazo de diez días del requerimiento de pago (otra cosa sería si la norma dijera “ordenar inmediatamente el embargo preventivo”; pero lo que dice es “ordenar el inmediato embargo preventivo”); c) un embargo cuya efectividad quedara diferida al transcurso del plazo para el requerimiento de pago quedaría prácticamente vaciado

de eficacia cautelar: los diez días serían tiempo más que suficiente para que el demandado pudiera realizar maniobras de ocultación, sin dejar de lado que, transcurridos los diez días sin que el demandado pague, se acordaría de inmediato el despacho de la ejecución, de forma que la primera ocasión para practicar la diligencia de embargo, a efectos del preventivo, podría producirse con la ejecución ya despachada, lo que no tendría ningún sentido.

Y dos argumentos más, que expongo por primera vez ahora: a) la voluntad del legislador, expresada en la Exposición de Motivos, es la de configurar, mediante el juicio cambiario, “un sistema de tutela jurisdiccional del crédito cambiario de eficacia estrictamente equivalente al de la legislación derogada”; pues bien, la interpretación más acorde con esa voluntad de “estricta equivalencia” es la que aquí se propone: en el viejo juicio ejecutivo cambiario, el embargo de bienes se acordaba y practicaba de inmediato tras el despacho de la ejecución, sin esperar al transcurso del plazo para formular oposición (en el fondo, ha de notarse que el juicio cambiario de la LEC parece seguir la pauta de las posiciones doctrinales que veían en el juicio ejecutivo un proceso de declaración sumario, atribuyendo al embargo una naturaleza cautelar hasta el momento en que se dictase la sentencia de remate); b) la frase “por si no se atendiera el requerimiento de pago” tiene como antecedente inmediato la referencia a la extensión del embargo a los intereses de demora, costas y gastos, por lo que no cabe descartar que la frase en cuestión lo único que pretenda es explicar por qué el embargo se extiende a dichos conceptos: en efecto, por mucho que el deudor deba satisfacer las costas aunque pague en el plazo del requerimiento (art. 822), no tendría sentido que el embargo cubriera más allá del principal si se partiera de la hipótesis de que se va a producir el pago (bastaría embargar lo suficiente para cubrir el principal y, una vez efectuado el pago, no alzar la traba hasta que no estuvieran satisfechas las costas); que el embargo, ya desde el principio, cubra principal, intereses y costas sólo se justifica ante la eventualidad de que no se produzca el pago en el plazo concedido al deudor, ya que en tal hipótesis los bienes trabados deberían ser suficientes para obtener, además de la cantidad debida como principal, los intereses de demora y las costas. Partiendo de las anteriores consideraciones, el último inciso del precepto que nos ocupa no introduciría ningún condicionamiento temporal al embargo, sino que se limitaría a justificar la extensión de la traba a las cantidades que se pudieran devengar por intereses de demora, gastos y costas, extensión que sólo es necesaria en previsión de que el deudor no atienda el requerimiento de pago.

CUESTIÓN 100

TEMA *La cosa juzgada en el juicio cambiario*

LEC art. 825

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

RESPUESTAS

(...)

Dr. Jaime Vegas Torres

Si el deudor no paga ni formula oposición, se dicta auto despachando ejecución. A este auto no se le puede atribuir, en rigor, fuerza de cosa juzgada, pero sí cabe plantearse un posible efecto preclusivo análogo al previsto en el art. 816.2 para el proceso monitorio. La cuestión sería, entonces, si es viable una demanda en que el demandado en juicio cambiario pretenda negar su obligación, con eventual devolución de las cantidades que se hubiesen entregado al acreedor en el juicio cambiario, o si, por el contrario, una demanda de esas características está condenada al fracaso por la sola circunstancia de no haber aprovechado el actor el trámite de oposición en el juicio cambiario.

En mi opinión, la inactividad del deudor en el juicio cambiario y el consiguiente despacho de la ejecución no tienen efecto preclusivo. Cabe, en consecuencia, a mi juicio, un proceso ordinario “posterior” (o “paralelo”) al juicio cambiario en el que el demandado en este último pretenda una declaración negativa sobre la existencia de la obligación cambiaria y, eventualmente, la devolución de las cantidades que se hubiesen satisfecho al acreedor en el juicio cambiario. Más concretamente, y dado que la ejecución derivada de la inactividad del demandado en el juicio cambiario se sustancia con arreglo a lo previsto para la ejecución de sentencias (art. 825, pfo. segundo), el juicio posterior sería viable en los términos previstos en el art. 564 LEC.

Atribuir efecto preclusivo a la inactividad del demandado en juicio cambiario supondría permitir que una eventual demanda posterior de éste fuese rechazada sin decisión de fondo por una causa no prevista especialmente en la Ley, lo que sería contrario a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la tutela

judicial efectiva. En este sentido, cabe señalar que la ausencia en el art. 825 de una previsión similar a la contenida en el art. 816.2 no debería resolverse defendiendo la extensión al juicio cambiario, por vía de analogía, de lo dispuesto para el monitorio, habida cuenta de que las “causas de inadmisión”, en el sentido en que la jurisprudencia constitucional emplea esta expresión, han de ser interpretadas restrictivamente (Cfr. SS. TC 119/1994, 60/1985, 162/1986 y 57/1988, entre otras).