

La interpretación de los artículos 460 y 525 del Código de comercio y los derechos del tenedor de la letra perjudicada

VICENTE CUÑAT EDO

Profesor Adjunto de la Universidad de Valencia

SUMARIO: 1. Introducción.—2. Origen histórico del artículo 460 del Código de Comercio.—3. La interpretación del artículo 460 del Código de Comercio.—4. La responsabilidad del librador y el régimen previsto en el artículo 460.—5. Caracteres de la responsabilidad del librador.—6. Requisitos y contenido de la acción contra el librador.—7. La extinción de la responsabilidad del librador: La prueba de la provisión.—8. La determinación de quien aparece en descubierto del reembolso de la letra.—9. La acción contra el librado en descubierto de la letra: sus caracteres.—10. La prescripción de la acción contra el librado.—11. La retirada de la provisión por el librador o endosante, y el artículo 525 del Código de Comercio.—12. La interpretación del artículo 525.—13. La eficacia del artículo 525.

INTRODUCCION

El tema objeto de nuestro estudio, comenzó a interesarnos por la rotundidad de los términos en que se expresa el artículo 525 del Código de comercio, y las dificultades de hacerla compatible con el régimen de la letra perjudicada, tal como es habitualmente expuesto por la doctrina.

También son abundantes las dudas que suscita el artículo 460 y precisamente ocupándose del mismo presupuesto fáctico, la letra perjudicada, esta coincidencia nos impulsó a iniciar su consideración conjunta, pretendiendo, no tanto establecer el régimen de la letra perjudicada y su regulación en nuestro Código, sino interpretar estos preceptos con arreglo a su origen y su posible función, en el sistema cambiario español, y contrastar si la interpretación obtenida es coherente, desde el punto de vista sistemático, y eficaz, como instrumento para componer los intereses en juego.

Tal propósito nos ha obligado a una consideración primordial de los textos legales y en torno a ellos y de su interpretación se ha dispuesto todo el trabajo.

ORIGEN HISTORICO DEL ARTICULO 460 DEL CODIGO DE COMERCIO

Para la adecuada comprensión del precepto, que constituye el eje de este trabajo, es importante que comencemos por señalar cuáles son los precedentes del mismo. El actual artículo 460, tiene su origen en la fusión del contenido de los preceptos 453 y 454 del Código de 1829, si bien, como veremos, con algunas alteraciones de cuya importancia daremos cuenta posteriormente.

El artículo 453 del Código de 1829, decía: «Cesa la responsabilidad del librador cuando el tenedor de la letra no la hubiere presentado, o hubiere omitido protestarla en tiempo y forma, con tal que pruebe que al vencimiento de la letra tenía hecha provisión de fondos para su pago en poder de la persona a cuyo cargo está girada».

Por su parte el artículo 454 del mismo Código, decía: «En defecto de probarse la provisión de fondos, como previene el artículo anterior, está obligado el librador al reembolso de la letra no pagada mientras ésta no esté prescrita, aunque el protesto se saque fuera del tiempo marcado por la ley» (1).

Como puede apreciarse, el actual precepto reproduce, casi a la letra, el tenor de los artículos citados, si bien se añaden dos nuevos elementos al precepto: 1.º Tras la reproducción casi idéntica del artículo 453, en el primer párrafo del artículo 460, se determina en qué casos se estima existente la provisión, a los efectos del precepto, ciñéndose el legislador a lo dispuesto en los artículos 456 y 457, y no siendo suficiente, la existencia de la autorización para librar, contenida en el artículo 458, para entender realizada la provisión de fondos a los efectos del párrafo primero (2).

2.º La otra novedad del artículo 460, es la comprendida en la parte final de su segundo párrafo cuando dice: «Caso de hacer dicha prueba, pasará la responsabilidad del reembolso a aquel que aparezca en descubierto de él en tanto que la letra no esté prescrita».

Si bien en el proyecto presentado al Congreso, el artículo 460 actual, que entonces llevaba el número 462, presentaba un tenor lite-

(1) El artículo 453 provenía del 170 del Código de comercio francés, y si bien el 454 era consecuente con el anterior no tenía una correlación textual en el texto francés.

Faltaba sin embargo en el Código de 1829 la referencia contenida en el último párrafo del 170 francés «El portador en este caso (probada la provisión) no conserva acción más que contra el librado».

(2) Véase sobre la importancia de esta precisión del legislador en cuanto al tipo de provisión de fondos, la opinión del profesor Girón Tena en «Una forma de interpretar los artículos del Código de comercio sobre la provisión» en *Estudios de Derecho Mercantil*, Madrid, 1955, págs. 370 y 384.

ral en su párrafo primero idéntico al que actualmente posee, no ocurría lo mismo con su segundo párrafo, pues en el texto del proyecto se decía simplemente: «si no hiciere esta prueba, reembolsará la letra no pagada, aunque el protesto se hubiera sacado fuera del tiempo mientras la letra no haya prescrito».

Sin embargo, tras el dictamen de la Comisión, el texto del primitivo artículo 462, ahora ya reseñado con el número 460, aparece con su actual redacción, lo que muestra que el último apartado del segundo párrafo del artículo 460, parece que fue añadido por la Comisión, al menos según la documentación que hemos podido manejar (3).

En la breve exposición, con que la Comisión encabeza su dictamen, no se hace ninguna referencia expresa a la razón por la cual se ha modificado el tenor literal del artículo 460, no sabemos, pues, si cabría incluirlo bajo lo que la Comisión denomina, «formas que han tenido por objeto aclarar el sentido de algunos artículos», pero en todo caso creemos que los datos aportados nos señalan, con evidencia, una disparidad de origen inmediato del último apartado del segundo párrafo del artículo 460, con respecto al resto del contenido del precepto.

Sin perjuicio de estudiar en su momento cuál es la interpretación que ha de darse a la totalidad del artículo, es ya interesante resaltar, que si bien en el artículo 170 del Código francés hallamos la base del actual 460, sin embargo, en su origen inmediato se produce una disparidad que nos muestra la posibilidad, de que coexistan en el precepto, normas que obedecen a causas distintas, pues la ausencia de la última parte del actual precepto, en el régimen de 1829, nos muestra una situación de independencia en el funcionamiento de la responsabilidad del librador, y la de quién se halla en descubierto del importe de la letra, que puede ser ya un síntoma de la posible desconexión en cuanto a su naturaleza.

LA INTERPRETACION DEL ARTICULO 460 DEL CODIGO DE COMERCIO

En el primer párrafo del artículo que interpretamos, se hace referencia, literalmente, al supuesto en que «cesará la responsabilidad del librador» y en él se especifica la prueba que habrá de realizar para que se produzca su exoneración. En el segundo, comienza especificando las consecuencias de no realizar la prueba prevista y puntualiza la obligación de reembolsar el importe de la letra por parte del librador. Pero

(3) Para ver el texto del primitivo artículo 462 y el del actual 460 tras el dictamen de la Comisión, puede consultarse el diario de Sesiones del Congreso año 1882, tomo IV, pág. 2269, núm. 85, apéndice 38 para conocer el primer texto y la misma obra en el año 1882 en el tomo X, pág. 4470, núm. 154 para ver el segundo. En realidad vienen a reincorporar el párrafo final del artículo 170 del Código francés que faltaba en nuestro Código como señalábamos en la nota 1, pero el cambio producido parece sustancial, pues viene a imponer expresamente una nueva responsabilidad.

en su parte final se determina un nuevo efecto de la prueba a que hace referencia en el primer párrafo del artículo, y atribuye la responsabilidad por el reembolso de la letra a quien se halla en descubierto del importe de la misma. Aparece, pues, en esta parte final del párrafo segundo, un posible nuevo obligado al pago de la letra perjudicada, distinto del librador que no pruebe la provisión, y de su determinación nos ocuparemos posteriormente.

Para iniciar el examen del precepto, destacaremos que, mientras el párrafo primero y la primera parte del segundo, están refiriéndose a la obligación que, perjudicada la letra, pesa sobre quien ostenta la condición de obligado cambiario, el librador, y señala a qué requisitos está sujeta su posible exoneración, en la última parte del párrafo segundo, se está imponiendo la obligación de reembolsar la letra a una persona indeterminada e incluso, por la naturaleza del hecho que determina esta nueva obligación, que es hallarse en descubierto del importe de la letra, puede perfectamente estar imponiéndose la obligación de reembolsar el importe de la misma a quien no es obligado cambiario, o sea, al librado que ha recibido la provisión de fondos, pero no ha pagado la letra y no es tampoco aceptante.

Esta dualidad nos manifiesta, que puede estar obligado a satisfacer el importe de la letra perjudicada, quien ostentaba la condición de obligado cambiario en ella, el librador, pero también, quien no ha estado ligado nunca por una obligación cambiaria nacida de la letra, el librado, y creemos que la disparidad permite, sin que ello sea pre-juzgar sobre posibles naturalezas distintas de una u otra acción, estudiar por separado, la posibilidad que corresponde al tenedor de la letra perjudicada de dirigirse contra el librador, y la de tener que hacerlo contra quien se halle en descubierto del importe de la letra.

La separación en el tratamiento de ambas posibilidades del tenedor de la letra perjudicada, creemos que además está avalada por la disparidad de origen histórico, resaltada anteriormente y que se corresponde exactamente con la disparidad de sujetos, por cuanto en la primitiva redacción del artículo en el proyecto del Código de comercio, tan solo se recogía la acción contra el librador, pero no la acción contra quien se halle en descubierto del importe de la letra, tal como aparece ahora en la parte final del párrafo segundo.

LA RESPONSABILIDAD DEL LIBRADOR Y EL REGIMEN PREVISTO EN EL ARTICULO 460

El tenor literal del artículo 460 comienza expresando que: «cesará la responsabilidad del librador...», lo que parece dar a entender, pues así se desprende del tenor literal del precepto, que en él se está exponiendo una causa de exoneración de la responsabilidad, que puede usar quien se halla vinculado en virtud de un precepto distinto y precedente.

Cabría pensar en contra de la interpretación apuntada, que la ex-

presión, «cesará la responsabilidad...» empleada por el legislador, si bien normalmente servirá para fijar las circunstancias en que dejará de surtir efecto el precepto, en que se ha impuesto previamente dicha responsabilidad, no es, en este caso, sino una expresión defectuosa. Ello se podría apoyar afirmando, que la responsabilidad del librador se impone realmente en el párrafo segundo del mismo artículo cuando se dice que si no se prueba la existencia de la provisión, el librador reembolsará el importe de la letra, y que es sólo dicho párrafo el que impone al librador la referida obligación de reembolsar el importe de la letra perjudicada. Creemos, sin embargo, que dicha interpretación puede discutirse, y que se aprecia su inexactitud si leemos ordenadamente los artículos 459 y 460 y profundizamos en su relación.

En efecto, el artículo 459 del Código de comercio, dice: «El librador responderá civilmente las resultas de su letra a todas las personas que la vayan sucesivamente adquiriendo y cediendo.

Los efectos de esta responsabilidad se especifican en los artículos 456 y 458 y en el siguiente».

Esta expresa referencia del precepto al artículo 460, configurándole como una especificación del modo en que el librador responde de las resultas de su letra, creemos que permite afirmar que, la redacción del 460 es correcta, por cuanto en su primer párrafo, se establece una excepción a la responsabilidad del librador, establecida con carácter general en el artículo 459, y por tanto, la responsabilidad del librador no se impone en el segundo párrafo del precepto, pues la función de éste es de mera especificación de aquélla (4).

Esta excepción a la responsabilidad general se somete a una doble condición, la de que la letra estuviera perjudicada y además que se pruebe la provisión de fondos en el momento previsto en el primer párrafo de dicho artículo; el segundo párrafo, entonces, tan solo cobra interés en cuanto señala que, en defecto de la existencia de esta excepción, se pagará el importe aunque el protesto se hubiera sacado fuera del tiempo mientras la letra no haya prescrito.

Entendido así el artículo 460, su segundo párrafo no es sino, una especificación innecesaria, en cuanto a la existencia de la obligación del librador, y sin embargo, útil en cuanto determina que no será obstáculo, para la subsistencia de la responsabilidad del artículo 459, que el protesto estuviera sacado fuera del tiempo, con tal de que la letra como título no haya prescrito; y también delimita el ámbito de dicha responsabilidad, que a diferencia de lo establecido en los artículos 456 y 458 será estrictamente el importe de la letra, puesto que impone el reembolso de ésta, sin hacer referencia alguna a los gastos, que en consecuencia los soportará el tenedor (5).

(4) Delimitando en su primera parte el ámbito de la responsabilidad. En la segunda, en donde reaparece con distinta fórmula la parte final del artículo 170 del Código francés se incorpora un nuevo responsable a las resultas de la letra, en base exclusivamente al precepto, pero a diferencia de lo que ocurría en el precedente artículo 170 se emplea una fórmula amplia «quien se halle en descubierto...».

(5) Dado el tenor del artículo 458, podría plantearse la duda de si lo coherente sería también atribuir los gastos al librador, pero creemos que este precepto se está ocupando de la relación librador-librado, para ver cuál de los dos soporta

Creemos con ello exacto afirmar, que el artículo 460 no crea ninguna acción contra el librador, sino que es precisamente el artículo 459, quien establece la responsabilidad del librador y el 460 tan solo describe una excepción. Esto nos parece suficientemente probado, tanto por la dicción del párrafo primero del artículo 459, como especialmente por la del párrafo segundo de dicho precepto, que expresamente manifiesta cómo el artículo 460, no es sino una de las formas que asume la responsabilidad que se impone en el artículo 459.

CARACTERES DE LA RESPONSABILIDAD DEL LIBRADOR

Señalada la relación existente entre los artículos reseñados, y dado el carácter de excepción que posee el contenido del artículo 460, respecto de la responsabilidad del librador que viene impuesta por el artículo 459, para averiguar el carácter cambiario o no de la responsabilidad de éste en el supuesto de la letra perjudicada, bastará determinar la naturaleza de la responsabilidad que se impone en el artículo 459.

A nuestro juicio, dicho artículo viene a definir, con carácter general, la posición del librador como obligado cambiario frente a los distintos tenedores de la letra. Este parecer creemos que no encuentra obstáculo en el hecho de que se diga en el precepto, que el librador responderá «civilmente», pues no estimamos que este adjetivo venga a significar una contraposición de la responsabilidad civil respecto de la cambiaria y reduciendo la del librador a la primera (6).

La razón por la cual estimamos que dicho precepto viene a definir la posición general del librador frente a los distintos tenedores cambiarios, estriba, en principio, en su tenor literal y muy específicamente en su párrafo final, por cuanto en él se dice que los efectos de la responsabilidad, contenidos en el artículo 459, «se especifican en los artículos 456 y 458 y en el siguiente». Dejando aparte a este último artículo 460, pues se ha discutido la naturaleza cambiaria de la acción cuyo contenido se especifica en él (7), nos parece sin embargo muy difícil que pueda mantenerse que las obligaciones que los preceptos anteriormente reseñados 456 y 458, imponen al librador, puedan calificarse de obligaciones no cambiarias puesto que parece existir unanimidad en la doctrina, a la hora de atribuir carácter cambiario a la acción del tenedor de la letra no perjudicada para exigir su importe, y los gastos del protesto del librador, y éste es uno de los efectos específicos de la responsabilidad establecida en el artículo 459, lo que parece apoyar la calificación cambiaria de la misma.

los gastos, pero que el derecho del tenedor a reclamarlos del librador, se halla en el 516 en relación con el 459 y en nuestro caso específico en el 460.

(6) Opinión distinta es la que manifiesta el profesor Garrigues en su Tratado de Derecho Mercantil, tomo II, pág. 220.

(7) A nuestro juicio uno de los factores que más han influido en estas dudas sobre el carácter de la responsabilidad contenida en el artículo 460, es el de no distinguir la posición del librador, y la de quien pueda hallarse en «descubierto del importe de la misma» a los efectos del apartado final.

Pero hay además otra razón, de carácter sistemático que nos inclina a atribuir al artículo 459, la función de norma que impone, con carácter general, la responsabilidad cambiaria del librador; consiste en que, salvo este precepto, en toda la sección tercera referida a las obligaciones del librador, no existe ninguno otro en que se establezca la obligación de responder, por parte del librador, frente a los distintos tenedores de la letra, y si estimásemos que dicho artículo 459 no cumple la función reseñada, nos encontraríamos con una extraña disparidad sistemática, pues en la sección cuarta referida al endoso, existe un precepto en donde se determina, con carácter general, la responsabilidad del endosante, el artículo 467, e idéntica función cumple el artículo 480 respecto del aceptante, e incluso también en la sección sexta, el artículo 487 respecto del avalista.

Creemos, pues, que si respecto de todos y cada uno de los distintos obligados cambiarios, aparte de la referencia conjunta expresada en el artículo 516 del Código de comercio, existe en cada una de las secciones que se ocupan de su régimen particular un precepto, que con carácter general, determina su responsabilidad cambiaria, es lógico que encontremos uno con idéntica función en la sección de las obligaciones del librador. El artículo 459 parece cumplir esta finalidad y en él el único obstáculo para estimar que responde a dicha función, es la existencia del calificativo, «civilmente», referido a la responsabilidad en él establecida. Por ello no es demasiado aventurado pensar, que el artículo 459, no obstante esta expresión, es precisamente el que establece, con carácter general, la responsabilidad del librador respecto de la letra de cambio, pues la distinción entre responsabilidad cambiaria y civil, es ajena al Código, por lo que no creemos que quepa atribuir un significado distinto a la expresión «civilmente» en el referido artículo (8).

La configuración del artículo 459 como norma que establece con carácter general la responsabilidad del librador a las resultas de la letra, viene confirmada por el precepto de donde trae su origen, que es concretamente el artículo 452 del Código de 1829. En él se decía «El librador es responsable de las resultas de su letra a todas las personas que la fueran sucesivamente adquiriendo y cediendo hasta el último tenedor. Los efectos de esta responsabilidad en los respectivos casos de falta de aceptación o de pago se establecen en los artículos 456, 465 y 534».

La única disparidad entre el precepto citado y el actual 459, aparte de la inclusión del calificativo civilmente, estriba en que mientras en el precepto del Código de 1829 la especificación de la responsabilidad se hacía con la cita de los preceptos equivalentes a nuestros actuales 481 y 516, en la actualidad se hace respecto de los artículos 456, 458 y 460.

Sin entrar ahora en las posibles diferencias sistemáticas, que puedan comportar la distinta función de los preceptos a que se remite (9),

(8) En contra GARRIGUES, ob. cit., tomo II, pág. 220, a pesar de lo cual estimamos que el conjunto de razones aducidas permiten mantener nuestra opinión.

(9) El precepto actual en lugar de remitirse a los supuestos en que surge

creemos que continúa subsistiendo la indudable naturaleza cambiaria de la responsabilidad directa del librador respecto al tomador o tenedor de la letra, que se impone en el artículo 456 de nuestro actual Código de comercio, expresamente citado por el artículo 459, y que posee idéntico carácter cambiario, que poseía la responsabilidad contenida en los artículos citados en el Código de 1829, como especificación de la responsabilidad.

Fijémonos además, cómo, a continuación de este artículo 452, que es precedente del artículo 459, se encontraban los artículos 453 y 454, precedentes a su vez del actual 460, salvo en la última parte de este último que ya vimos cómo fue añadido. Ello nos muestra la existencia de un traslado en bloque del sistema de responsabilidad del librador desde el Código del 29 hasta el de 1885 (10).

No resulta pues aventurado afirmar: 1.º, que en el artículo 460 no se reconoce ninguna nueva acción contra el librador, en el supuesto de que éste no pueda hacer la prueba de la provisión de fondos y la letra se halle perjudicada, sino que, simplemente, señala el modo en que se libera el librador frente a quien es titular de la letra perjudicada, imponiendo para ello la prueba de que ha realizado la provisión de fondos. Excepción que podrá oponer cuando, en base al artículo 459, se dirija contra él el tenedor de la letra y que no es sino la de caducidad de la letra, cuya oponibilidad por el librador parece estar supeditada a la prueba de la provisión.

2.º Que la acción que nace del artículo 459 posee carácter cambiario, por cuanto, en dicho precepto, lo que se establece, es la responsabilidad cambiaria general del librador frente a las distintas personas que sucesivamente vayan adquiriendo y cediendo la letra de cambio que él ha emitido.

Señalemos, por último, que incidentalmente también confirma el carácter cambiario de la acción que subsiste contra el librador aun después perjudicada la letra y en tanto no haga la prueba de la provisión, el tenor del artículo 483 de nuestro Código actual, en relación con su precedente, artículo 490 del Código del 29, ambos referidos a los efectos del perjuicio de la letra. En nuestro actual artículo 483 se dice: «Si el poseedor de la letra no la presentase al cobro el día de su vencimiento, o en defecto de pago, no la hiciere protestar al siguiente, perderá el derecho a reintegrarse de los endosantes; y en cuanto al librador se observará lo dispuesto en los artículos 458 y 460». Como se ve respecto del librador se cuida mucho de no señalar la pérdida del derecho a reintegrarse por parte del titular, sino que se remite a lo que dispone el artículo 460, que precisamente determinará en qué circunstancias cesa la responsabilidad del librador (11).

la responsabilidad, se remite a las formas que reviste la responsabilidad que el precepto impone.

(10) Esta subsistencia de idéntico sistema podría tener su posible reflejo, en la ausencia de referencia a cambios en esta materia, dentro de la enumeración de novedades que se hace en la Exposición de Motivos del Código:

(11) Podría discutirse si la remisión al artículo 458 implica la posibilidad de reclamar también los gastos del librador, por estimar que dicho precepto es

Tal vez todavía más claro era el artículo 490 del Código del 29, que en su segundo párrafo decía: «En cuanto al derecho que pueda conservar el portador de una letra perjudicada contra el librador se observará lo dispuesto en los artículos 453 y 454». Como vemos, la remisión era a idéntico precepto, puesto que el actual 460 es recopilación de aquellos dos del Código del 29, pero en el artículo 490 todavía se recalca con mayor claridad el hecho de la «conservación» de la responsabilidad del librador (12).

Parece evidente, que si bien el tenor literal del artículo 483 en su redacción actual, no utiliza la expresión «conservará», su remisión posee el mismo carácter que poseía su precedente en el Código del 29.

Como consecuencia de todo lo expuesto, creemos que puede afirmarse que el artículo 459 de nuestro actual Código de comercio, establece la responsabilidad cambiaria del librador y la especificación de la misma a través de lo dispuesto en los artículos 456, 458 y 460, y por ello no cabe dudar que la responsabilidad del librador subsiste en tanto no se haga prueba de la excepción recogida en el artículo 460, esto es, que se ha perjudicado la letra y que además el librador ha hecho provisión de fondos. Según esta interpretación, la acción del tenedor de la letra perjudicada para dirigirse contra el librador, será precisamente la acción cambiaria, lo único que establece el artículo 460 es la posibilidad de que el librador, perjudicada la letra y probado que ha realizado la provisión de fondos, oponga al tenedor de la misma la excepción de caducidad por perjuicio cuya oponibilidad se halla supeditada a la prueba referida.

La interpretación recogida, que lleva consigo la calificación como cambiaria, de la responsabilidad del librador frente al tenedor de la letra perjudicada, no es compartida por la generalidad de la doctrina española, que se halla dividida entre quienes niegan el carácter cambiario a la responsabilidad del librador, en el supuesto de que la letra se halle perjudicada (13) y quienes con mayor o menos rotundidad, parecen atribuir carácter cambiario a la responsabilidad aunque normalmente no se extienden en su fundamentación (14).

aplicable aun en el caso de la letra perjudicada, lo que nos conduciría a imponer el reembolso. Ya hemos manifestado nuestra opinión en contrario, pero evidentemente la remisión del 483 permite fundadamente discutirla.

(12) El hecho de que en la redacción de este precepto no existiera remisión al artículo 451 precedente al actual 458, evitaba las dudas que respecto de la posibilidad de reclamar los gastos provoca la actual remisión.

(13) En contra de la interpretación por nosotros defendida puede verse de modo expreso: GARRIGUES, en «Tratado de Derecho Mercantil», tomo II, pág. 220 y ss.; BROSETA, «Manual de Derecho Mercantil», 2.^a edición, pág. 595 y ss.; LANGLE, «Manual de Derecho Mercantil», tomo II, Barcelona 1954, pág. 189; VICENTE Y GELLA, en «Curso de Derecho Mercantil», 3.^a edición, pág. 409 y asimismo en los «Títulos de Crédito en la doctrina y en el Derecho Positivo», 2.^a edición, Zaragoza 1942, págs. 320-321.

(14) En este sentido puede verse GIRÓN TENA, que atribuye carácter cambiario a la acción que nace del 459, pero no a la del 460 que a nuestro juicio es la misma respecto del librador, ob. cit., pág. 382; R. URÍA, en «Derecho Mercantil», Madrid 1974, pág. 776, que no califica la acción para dirigirse contra el librador como extracambiaria y parece implícitamente admitir su carácter cam-

No falta tampoco en nuestra doctrina quien expone de forma rotunda el carácter cambiario de esta responsabilidad (15).

Creemos, no obstante la disparidad de las opiniones señaladas, que la fundamentación expuesta, basada en nuestro actual régimen legal es consecuencia de la transmisión a nuestro Código de comercio de todo el sistema cambiario del Código de 1829, donde todavía era más evidente, y autoriza a mantener la interpretación reseñada.

Es interesante destacar, dada la inspiración de nuestro sistema cambiario en el francés, que en la doctrina francesa existe una gran coordinación en la interpretación de la naturaleza de la acción contra el librador, y que precisamente viene a coincidir con lo que hemos manifestado respecto de nuestro Derecho, y así se manifiesta respecto del artículo 153 del Código de comercio actual, que responde al antiguo artículo 170 del Código de comercio, que es antecedente común del referido precepto y de nuestros artículos 453 y 454 del Código de comercio de 1829, de donde a su vez precede nuestro actual artículo 460.

Como consecuencia de esta opinión concordante de la doctrina francesa, se puede reproducir la opinión de Lescot-Roblot (16) que señalan, citando a Lyon Caen y Renault que: «La posición del librador difiere según haya realizado o no la provisión. Cuando ha hecho la provisión, él ha provisto de un equivalente de lo que él ha recibido del tomador en la creación de la letra; esto no impide ser obligado frente al portador diligente, puesto que él ha garantizado el pago, pero le permite oponer la caducidad al portador negligente, puesto que éste ha cometido una falta y el librador no se ha enriquecido con sus gastos. Es distinto

biario; en este mismo sentido de admitir implícitamente carácter cambiario puede citarse GONZÁLEZ HUEBRA, «Curso de Derecho Mercantil», 3.^a edición, Madrid 1867, tomo I en donde dice en pág. 364: «Por falta de protesto válido y eficaz queda la letra perjudicada. El perjuicio consiste en que cesa la responsabilidad de los endosantes y del librador que tenga hecha provisión de fondos y queda reducido el derecho del tenedor a repetir mientras no esté prescrita contra el librador que no pruebe que la hizo contra el pagador que haya aceptado».

Y congruentemente en la página 373 se plantea el problema de si es utilizable la vía ejecutiva o sólo la ordinaria, inclinándose por esta última por razones procesales. MARTÍ DE EIXALÁ, «Instituciones de Derecho Mercantil en España», 7.^a edición, Madrid 1875, pág. 245, parece plantearse el mismo tipo de reflexiones en torno a la posibilidad de ejercicio de la acción ordinaria o la ejecutiva.

LORENZO BENITO, «Manual de Derecho Mercantil», Madrid 1924, tomo II, pág. 721.

(15) En este sentido se manifiesta el profesor CARLON en un trabajo mecanografiado, que he tenido la oportunidad de consultar, donde mantiene la opinión del carácter cambiario de la responsabilidad del librador, en el supuesto de la letra perjudicada, utilizando dicho autor, para llegar a esta conclusión, fundamentalmente la vía del examen de nuestro sistema cambiario, en relación con el sistema cambiario francés, de donde trae su origen, así como la doctrina francesa en torno a los preceptos que constituyen el precedente de nuestro artículo 460, y también la italiana en cuando se ocupa de los preceptos establecidos en el Código de 1865 que participan de la identidad de su origen respecto del nuestro.

También parece otorgar naturaleza cambiaria a esta responsabilidad J. RUBIO, «Derecho cambiario», Madrid 1972, pág. 202.

(16) «Les effets de commerce», París 1953, tomo II, págs. 147 y 148.

si el librador no ha hecho la provisión puesto que él nada ha entregado en contrapartida de la letra; es entonces equitativo que él quede obligado hacia el portador incluso negligente». Así se explica la expresión del artículo 156 párrafo tercero: No obstante la caducidad no tendría lugar respecto del librador, más que si se justifica el que él ha hecho provisión al vencimiento».

«La fórmula misma de la ley, extraída de una larga tradición disipa la duda que se podría experimentar en afirmar el carácter cambiario del derecho que subsiste en provecho del portador, bajo el pretexto de que la garantía debida por el librador y los endosantes se ha extinguido por el hecho de la negligencia. En verdad no hay negligencia respecto del librador que no ha realizado la provisión; la ley le trata del mismo modo que a un deudor principal, y como el librador aceptante, él continúa siendo obligado en virtud del título». Creemos que el párrafo es suficientemente expresivo.

REQUISITOS Y CONTENIDO DE LA ACCION CONTRA EL LIBRADOR

Antes de tratar algunas de las consecuencias del referido carácter cambiario de la responsabilidad del librador, en el supuesto que nos ocupa, podemos contrastar en qué modo la acción que corresponde al tenedor de la letra perjudicada, reúne los caracteres que la doctrina atribuye a la acción cambiaria (17).

Para realizar dicho contraste, expondremos, de forma sintética, los caracteres que se consideran típicos de la acción cambiaria haciendo referencia a los que posee la acción que el titular de la letra perjudicada puede dirigir contra el librador, para ver en qué medida se dan en ella.

Nos parece que se produce la adecuada coincidencia por cuanto la acción cambiaria requiere:

1.º Que tenga como base un título cambiario que reúna todos los requisitos formales que nuestro Código de comercio exige. La letra los reúne aun estando perjudicada, puesto que continúa conservando su carácter cambiario, como muestra la subsistencia de la acción directa.

2.º Que se haya dado alguno de los supuestos en los que el Código de comercio reconoce al acreedor cambiario el derecho a exigir el pago o reembolso de la letra. El supuesto, en nuestro caso, parece estar previsto en el artículo 459, que hace responsable al librador de las resultas de la letra frente a quienes sucesivamente vayan adquiriendo la misma, si bien con las especificaciones contenidas en el párrafo segundo del mismo artículo, que han sido ya objeto de nuestro estudio.

3.º Que se hayan cumplido los requisitos que el Derecho español exige so pena de decadencia, caducidad o perjuicio del derecho que se

(17) Véase al respecto como expresión del estado actual de la doctrina expresado por M. OLIVENCIA, «La acción cambiaria ordinaria», en «Estudios Homenaje a don Joaquín Garrigues», tomo I, pág. 392 y ss.

trate de ejercitar. Precisamente sería éste, el elemento más polémico para entender si se da o no, pero creemos que en torno de él resuelve las dudas, la interpretación hasta ahora por nosotros recogida, en cuanto que el artículo 460 señala en qué condiciones se puede oponer la decadencia o caducidad por el librador frente al tenedor de la letra, pues creemos que sólo cuando aquél pruebe el perjuicio y la provisión, podrá aducir los efectos de la caducidad frente al tenedor, siendo insuficiente el perjuicio por sí mismo, para liberar al librador.

Como consecuencia de su carácter cambiario, bastará como base fundamental de la acción contra el librador, que el tenedor legítimo aduzca la letra perjudicada y la prueba de que no ha sido satisfecha, para exigir el importe de la misma, puesto que según nuestra interpretación el tenedor, en el supuesto que nos ocupa, conserva el derecho que poseía anteriormente contra el librador, para exigir el importe de la misma, y no será necesario que el tenedor alegue el perjuicio de la letra, sino que tan sólo será indispensable, que pruebe la falta de pago de la misma.

A nuestro juicio, el carácter cambiario de la acción hace estrictamente necesario el protesto, aun fuera de plazo, para acreditar la falta de pago. Consideramos aplicable también en este supuesto el artículo 509 del Código de comercio, puesto que dice «ningún acto ni documento podrá suplir la omisión y falta de protesto para la conservación de las acciones que competen al portador contra las personas responsables a las resultas de la letra». Creemos que si hemos defendido que el librador está obligado de un solo modo, tal como describe el artículo 459 y que sólo puede excepcionar en la medida en que está previsto en el artículo 460, el perjuicio de la letra, esta acción cambiaría tan solo se conservará en el supuesto en que, efectivamente, se realice el protesto.

La exigencia parece confirmada por la propia dicción del artículo 460 en su segundo párrafo, cuando reafirma la obligación de reembolsar la letra «aunque el protesto se hubiera sacado fuera del tiempo», frase que no nos parece que sea simplemente la enunciación de una posibilidad, sino que, por el contrario, estimamos absolutamente concordante con lo dispuesto en el artículo 509, con lo que implícitamente parece exigirse el protesto, y en consecuencia podemos afirmar que sin él no cabrá dirigirse contra el librador, ni siquiera cuando se haya producido el perjuicio de la letra.

Esta necesidad creemos que puede mantenerse aún después de la reforma del protesto, pues si bien, como señala el profesor Berco-vitz (18), en su forma actual el protesto no sirve para cumplir la función que le asignaba el Código de comercio para probar la presentación y falta de pago, no obstante a los efectos del artículo 460 en relación con el 459, basta que con el protesto acredite el hecho de que la letra no está satisfecha, sea cual sea la causa de su situación y este hecho creemos que todavía puede afirmarse que lo prueba el protesto.

Creemos además que el artículo 509 no es demasiado rigurosamente interpretado, si, como nosotros afirmamos, se entiende que impone en

(18) En «La reforma del protesto», Madrid 1970, pág. 152 y ss.

todo caso la presencia o existencia del protesto, aun sacado fuera del plazo, como dice el 460, para ejercitar las acciones de pago de una letra de cambio (19).

Pero queremos recordar que el protesto, aun en su régimen anterior, no hacía sino ofrecer una presunción «Juris Tantum» de que la letra no ha sido satisfecha, pues en trance de juicio ejecutivo era posible oponer la excepción de pago del artículo 1.464 y 1.465 de la ley de enjuiciamiento civil, pero, a los efectos establecer esta carga de la prueba al demandado, consideramos suficiente el actual régimen de protesto, por lo que se refiere a la acción que estamos estudiando, y al mismo tiempo necesario en virtud del carácter cambiario de la acción y del tenor literal del artículo 509.

También cabría plantearse respecto de la acción estudiada si puede ejercitarse en vía ejecutiva o tan solo en vía ordinaria. Al respecto pensamos que el artículo 521 del Código de comercio, en su tenor literal actual, en cuanto establece como requisito para despachar la ejecución que se haga «en vista de la letra y del protesto, levantado y notificado con arreglo a este Código», parece que impide utilizar la vía ejecutiva. Ello es cierto aunque se haya cumplido el requisito del protesto, pues evidentemente, dado que partimos del presupuesto de la letra perjudicada, éste no se habrá levantado y notificado en los plazos determinados por el Código, y por consiguiente no concurrirán los requisitos exigidos en el artículo 521 para usar de la vía ejecutiva (20).

Por el contrario, según el anterior tenor literal del artículo 521 parecía posible distinta solución, por cuanto entonces tan solo se exigía la vista de la letra y del protesto, sin más requisitos, lo que aparentemente sí permitía la posibilidad de la vía ejecutiva para esta acción de la que estamos ocupándonos (21).

Podría argumentarse para rechazar la interpretación señalada que, la reforma del protesto no poseía como finalidad aumentar el rigor en la diligencia del portador, y de otra parte, que, aún en su tenor literal actual, bastaría entender que la referencia del precepto es para exigir que el protesto se realice con los plazos y formas determinados, pero

(19) No pretendemos prejuzgar con el reconocimiento de su necesidad legal, el problema de si es o no oportuno mantener en la actualidad esta exigencia del protesto, en su régimen actual como requisito indispensable para dirigirse «contra las personas responsables a las resultas de la letra».

Hemos de señalar que su necesidad está implícita, con la posibilidad de existencia de distintos ejemplares de la letra y además con el hecho de que, el que nos ocupa, es uno de los supuestos en que se pretende cobrar la letra de persona distinta de la que en principio parecía estar obligada a pagarla, y cuya falta de pago, precisamente, es presupuesto de la reclamación contra los que se hallan «a las resultas de la letra», lo que parece abogar por la necesidad de una forma fehaciente y uniforme como medio probatorio imprescindible.

(20) La única posible excepción aparente se produciría en el perjuicio por omisión de la presentación, porque en su regulación actual el protesto ya no prueba la oportuna presentación de la letra y por ello cabría haberse levantado el protesto, y notificado oportunamente, y no obstante estar perjudicada la letra.

(21) Este es también el parecer del profesor CARLON en el trabajo que hemos citado anteriormente.

sin que esta exigencia del plazo se extienda también al levantamiento del mismo, en el tiempo previsto respecto del momento de la presentación de la letra, para que pudiera admitirse la posibilidad de que el protesto fuera del plazo, pero realizado con todas las formalidades y requisitos establecidos en el actual régimen de protesto, era suficiente para servir de base, en la medida que es necesario, para la vía ejecutiva.

Comprendemos sin embargo las dificultades, especialmente de orden procesal, que aparentemente se oponen a esta interpretación y por ello creemos que cabe mantener la solución negativa (22).

Veamos finalmente cuál es la responsabilidad exigible al librador, en el supuesto de que se dirija contra él el tenedor de una letra perjudicada. A nuestro juicio, de la interpretación de los artículos 459 en relación con el 460 cabe señalar que, en el supuesto de que el tenedor de la letra perjudicada se dirija contra el librador y el librador no pueda probar la realización de la provisión de fondos, el librador tan solo estará obligado a pagar, como señala el segundo párrafo de dicho artículo, el importe de la letra; no estará por tanto obligado a pagar los gastos producidos con ocasión del perjuicio de la letra, y ello lo creemos perfectamente concordante con el hecho de que el artículo 459 en su segundo párrafo, especifica que la responsabilidad en él establecida se registrará por los artículos 456, 458 y 460; si en los primeros se hace atribución del importe de los gastos al librador de la letra cuando ésta no esté perjudicada, en el último por el contrario y en su segundo párrafo, se habla tan solo de reembolsar el importe de la misma (23).

LA EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL LIBRADOR: LA PRUEBA DE LA PROVISIÓN

Como hemos venido señalando dos serán los elementos a probar por el librador, para que se produzca su exoneración de responsabilidad; de una parte el perjuicio de la letra y de otra la existencia de la provisión. Vamos a ocuparnos por separado de cada una de ellas (24).

La prueba del perjuicio no presentará ninguna dificultad cuando se intente ejercitar la responsabilidad contra el librador sin acreditar que

(22) La reconsideración del carácter probatorio del protesto y su función, como elemento necesario para la iniciación del juicio ejecutivo con base en la letra de cambio, tal vez nos condujera a entender, hasta qué punto, dado el régimen actual, subsiste una excesiva formalización en la exigencia del protesto dentro de plazo, respecto del momento de la presentación, siendo tal vez más importante, por el contrario, su carácter de documento fehaciente de la falta de pago, pues hoy ya no lo es de la presentación en su momento oportuno. En este sentido véase BERCOVITZ, ob. cit., pág. 156.

(23) Sobre la función del artículo 458 en materia de atribución de los gastos véase lo expuesto en nota 11 y en la 5.

(24) También cabrá añadir, a este medio de exoneración del librador, integrado por la prueba de los dos elementos señalados la posibilidad de que el librador oponga las excepciones cambiarias recogidas en nuestra ley de enjuiciamiento civil, pero ello no constituye una novedad de esta situación y de ahí que no nos ocupemos de ellas.

la letra ha sido protestada, en el supuesto de que se admita que el artículo 460 lo permite, lo cual no nos parece posible mantener en nuestro Derecho, dado el tenor literal del artículo 509 y la referencia del 460 al protesto.

Tampoco habrá ninguna dificultad en demostrar el perjuicio cuando el protesto que acompaña a la letra, se haya sacado fuera del plazo, pues el mismo documento nos demostrará el perjuicio.

Sin embargo, sí que presentará graves dificultades la prueba del perjuicio cuando, teniendo en cuenta el régimen actual del protesto y su defectuosa función probatoria de la presentación de la letra, no obstante el protesto levantado en tiempo y forma, la realidad sea que la letra se halla perjudicada por su defectuosa presentación al pago (25). En este caso, si bien será difícil probar la omisión de la presentación por el librador, en cuanto parece imprescindible el auxilio del librado y se trata además de una prueba negativa, cabe sin embargo recordar que el actual régimen de presentación por parte de las Entidades Bancarias, está habitualmente en contradicción con lo establecido en nuestro Código de comercio y tal vez proporcione medios suficientes para probar la defectuosa presentación en el momento del vencimiento o simplemente su omisión (26).

Esta posibilidad que era muy discutible en el supuesto del régimen anterior del protesto, pues aquél podría entenderse que venía a probar la presentación oportuna, posee gran interés en nuestro Derecho actual y proporciona una nueva variante al supuesto del artículo 460, pensada seguramente por su creador, pero subsumible por la coherencia del artículo 459 y 460 con todo el sistema cambiario.

Probado el perjuicio de la letra, el librador, aun en el supuesto de que no pueda hacer la prueba de la provisión, se habrá exonerado de la satisfacción de los gastos tal como hemos manifestado anteriormente, en función de lo previsto en el artículo 460 párrafo segundo (27), pero si además realiza la prueba de la provisión, se producirá la exoneración de que estamos hablando. Los caracteres de dicha prueba, los recoge el precepto, cuando señala «tan sólo surtirá efectos la prueba de la provisión, cuando revista alguna de las formas de los artículos

(25) Sobre el régimen del protesto véase A. BERCOVITZ, ob. cit., pág. 152 y ss., que incluso afirma que en base a este régimen el tenedor de la letra deberá probar la presentación oportuna. Esta posición resolverá las dificultades apuntadas, pero parece difícil de mantener en la práctica, donde el protesto creemos que parece susceptible de aportar, al menos, una presunción de que la letra no está perjudicada, salvo que otra cosa resulte del propio protesto. El supuesto de la letra perjudicada por defecto de presentación, y protesto aparentemente regular, hace posible que el tenedor acuda con la letra perjudicada a la vía ejecutiva dada la apariencia regular, y estimamos que el librador para exonerarse no bastará que pruebe el perjuicio, sino también la provisión, pues sólo entonces «cesará su responsabilidad» según el artículo 460.

(26) El uso habitual de fotocopias como sustitución de la presentación, si bien puede explicarse por la magnitud de títulos habitualmente manejados por los Bancos, no cumple en absoluto con el deber de presentación de la letra, y a él nos referimos como posible medio que, accidentalmente, proporciona la prueba del perjuicio.

(27) Véase al respecto pág. 5.

456 y 457», pero no estima suficiente que se pruebe el pacto de autorización para girar (28).

Según el mismo precepto, la prueba de la provisión está referida a un momento concreto, pues ha de probarse que estaba realizada «al tiempo del vencimiento». Esta determinación temporal es perfectamente concordante con lo establecido en el artículo 457 respecto del mismo tema, y estimamos que, consecuentemente, para que se produzca la exoneración es suficiente la existencia de la provisión al tiempo del vencimiento, sin que sea necesario la demostración, además, de su subsistencia, pues el precepto es radical en su dicción.

Las dudas que pueda suscitar esta interpretación textual, esperamos poder disiparlas a continuación, pues si probada la existencia al vencimiento, hubiese desaparecido después de la provisión, el precepto que se ocuparía de dicha situación sería concretamente el artículo 525 del Código de comercio, que será objeto de nuestro estudio.

Por todo lo expuesto se puede concluir que, probado por el librador el perjuicio de la letra, se producirá como efecto del artículo 460, la exoneración del pago de los gastos a que se refiere el artículo 458, en virtud de lo que dispone el párrafo 460 (29), y si prueba además la existencia de la provisión al tiempo del vencimiento, se producirá la exoneración del librador en los términos del referido artículo.

No obstante no es este el único efecto de dicha prueba, pues en su redacción actual, el artículo 460 añade a la exoneración un nuevo efecto, el referido en la parte final del segundo párrafo cuando afirma «caso de hacer dicha prueba (la de la provisión) pasará la responsabilidad del reembolso aquel que aparezca en descubierto de él, en tanto que la letra no esté prescrita».

Perjudicada la letra y exonerado el librador, cabrá determinar contra quién puede dirigirse la reclamación del reembolso de la letra, por hallarse en descubierto del importe de la misma.

LA DETERMINACION DE QUIEN APARECE EN DESCUBIERTO DEL REEMBOLSO DE LA LETRA

Probada la provisión por el librador, el último apartado del artículo 460 abre la posibilidad de que el tenedor de una letra perjudicada, exonerado el librador, pueda dirigirse contra quien aparezca en descubierto de la letra.

Como ya señalamos, este último párrafo fue añadido a la redacción original del artículo 462 del proyecto del Código de comercio, por obra de la Comisión del Congreso, que dictaminó el Proyecto (30). Sin que podamos examinar, por carecer de documentación precisa, las razones

(28) Sobre las dificultades que encierra la prueba, dado que se trata de un hecho que afecta al librado, que en principio no es parte de la reclamación judicial que el tenedor dirige contra el librador, nos ocuparemos posteriormente, pág. 18.

(29) Véase al respecto nuestra interpretación en pág. 5.

(30) Véase página 2.

por las cuales se incluyó dicho párrafo, sí que cabe resaltar que con él, surge en nuestro Derecho, una acción que parece responder con fidelidad a la redacción del artículo 170 del Código francés. Esta nueva acción no nace de la dicción del artículo 459, sino del propio precepto 460, y no se dirige contra quien posee la condición de obligado cambiario, como la anterior, sino contra quien puede no poseerla.

La primera cuestión al interpretar el último párrafo del artículo 460, es determinar quién puede ser la persona que aparezca en descubierto del reembolso de la letra. De acuerdo con su posible precedente, el artículo 170 del Código francés, hemos de entender que se trata del librado.

Si la aparición del nuevo responsable se produce tras probar el librador que «al vencimiento de la letra tenía hecha provisión de fondos para su pago en los términos prescritos en los artículos 456 y 457», parece posible afirmar que la responsabilidad de pagar la letra no atendida y perjudicada pasará normalmente al librado, que habiendo recibido la provisión de fondos, no ha satisfecho la letra y en consecuencia se halla en descubierto de su importe.

En principio la determinación del librado como persona que se halla en descubierto del importe de la letra, parece consecuencia inmediata de la prueba de la provisión, pero no cabe atribuirle tal condición con carácter definitivo e indudable, pues puede haber existido la provisión al tiempo del vencimiento, pero ello no implica necesariamente que subsista en manos del librado y si ha desaparecido, por alguna causa que no le sea imputable, no será ya exacto que el librado se halla en descubierto de la letra.

Cabe preguntarse si es posible que probada la existencia de la provisión al vencimiento de la letra, no subsista ésta en manos del librado, cuando posteriormente se dirija la acción contra él (31).

La contestación ha de ser afirmativa y debemos distinguir dos supuestos que puede probar el librado: 1.º Que no es cierta la prueba de la provisión realizada por el librador. 2.º Que siendo cierta la prueba de la provisión al vencimiento, ésta ha desaparecido ya de su patrimonio en el momento de la reclamación.

La posibilidad de que la prueba de la provisión realizada por el librador no responda sino a una realidad formal, pero no efectiva, no debería existir, pero puede darse en función de como se entienda que debe realizarse la misma.

La prueba de la provisión consistirá, a nuestros efectos, en la existencia de la remisión de fondos oportuna, o en la prueba de que el librador era acreedor del librado en el momento del vencimiento de la letra, por una cantidad igual o mayor a su importe. Es perfectamente

(31) En cuanto a la posibilidad de que el librador se halle exonerado, aun no estando subsistente la provisión, recordemos que el artículo 460 requiere, exclusivamente, que se pruebe la existencia de la provisión, al vencimiento, pero no su permanencia en el momento que intente hacerse efectiva la responsabilidad, y por tanto, se produce la exoneración, sin perjuicio de las consecuencias a que haya lugar, cuando ha desaparecido la provisión, incluso por haberla recuperado el librador.

posible, sobre todo en el segundo supuesto, que pueda el librador demostrar documentalente la existencia de un crédito a su favor sin que ello sea cierto, por existir pruebas en manos del deudor que demuestran su inexistencia (32).

Ante esta posibilidad, para permitir la exoneración del librador con la prueba de la existencia del crédito, o tendremos que estimar suficiente la documentación, en cuyo caso cabe que posteriormente el librado demuestre que tal crédito no existía, y en realidad habríamos otorgado la exoneración sin que concurriera el presupuesto de la existencia de la provisión de fondos, o tendremos que requerir la manifestación del librado, a quien se dice que se ha hecho la provisión, en torno a la existencia o no de ésta.

Parece pues que salvo si existe una suficiencia indudable en las pruebas aportadas por el librador, que hace inútil el reconocimiento de la existencia de la provisión por el librado, será necesaria la colaboración de éste en la prueba.

El reconocimiento por el librado de la existencia de la provisión, en el momento del vencimiento de la letra será suficiente para la exoneración del librador y llevará implícita la prueba de que aparece el librado en descubierto del importe de la letra, al menos, en el momento del vencimiento. Cuando no exista este reconocimiento parece que será necesario constituir un litis consorcio pasivo entre el librador y el librado, para que, de la prueba contradictoria que ambos propongan, resulte la existencia o no de la provisión.

Sólo cuando se practique esta prueba de la provisión con las seguridades a que hacemos referencia, desaparecerá la posible inexactitud que señalábamos y será suficiente, ella misma, para señalar al librado como persona que se halla en descubierto del importe de la letra, salvo que pruebe que le ha sido retirada la provisión con posterioridad al vencimiento (33).

La posibilidad de que se retire tras el vencimiento la provisión de fondos que existía en manos del librado parece que debe admitirse, pues el librador de una letra no satisfecha puede ejercitar sus derechos como acreedor causal, en sus relaciones con el librado no aceptante, y recuperar la provisión a través del ejercicio de la correspondiente acción dimanante del negocio que les une. Del mismo modo el endosante a quien el librador haya hecho cesión de la propiedad de la provisión, puede haber recuperado aquella ejercitando igualmente una acción causal (34).

(32) Piénsese por ejemplo, en que el librador acredite la existencia de una compraventa, y la recepción de la mercancía por el comprador, pero omita la posterior acción del comprador (librado en la letra) dirigida a rescindir el contrato.

(33) Como ya apuntábamos en la nota 31, lo que ha de probarse es la existencia de la provisión al vencimiento, y la suficiencia de la prueba de este hecho, no se altera porque requiramos la presencia del librado, de tal modo que si éste admite que existió la provisión en tiempo oportuno, se producirá la exoneración, sin perjuicio de que si ha desaparecido con posterioridad, se producirán los oportunos efectos que después veremos.

(34) No dudamos que a través de la cesión del crédito que constituía la

Ambas conductas son posibles, pues la acción causal nacida en las relaciones extracambiarias entre el librador y el librado no aceptante, no queda en suspenso por aplicación del artículo 1.170 del C. c., puesto que en dicha situación no se dan los presupuestos de la aplicación de dicho artículo y del mismo modo que el acreedor original, podrá el endosante que haya recibido la propiedad de la provisión ejercer la acción causal nacida de ella (35).

En ambos casos partimos del supuesto de que se había probado que al vencimiento de la letra existió la provisión en poder del librado, y el reembolso de la misma a favor del librador o endosante se habrá producido, normalmente, a continuación del perjuicio de la letra. Con ello tendremos delimitado, incluso temporalmente, el presupuesto de aplicación del artículo 525 del Código de comercio (36).

Si con la retirada de la provisión de manos del librado se produce el presupuesto de aplicación del 525, parece permitido afirmar, que respecto de las posibles personas en descubierto del reembolso de la letra, el artículo 460 en su párrafo final, será especialmente aplicable para dirigirse contra el librado, por cuanto para dirigirse contra el librador o endosante, existe un precepto expreso, el 525, cuyo significado estudiaremos a continuación.

Creemos pues que el párrafo final del artículo 460, que se añadía al texto del proyecto, en el que se hallaba ya el actual 525, con idéntica redacción que en la actualidad, no hizo, sino añadir una nueva acción contra el librado no aceptante que estaba en posesión de la provisión de fondos.

provisión, es posible que quien no tiene ninguna relación con la letra, resulte acreedor del librado, y le retire la provisión, a través del ejercicio de la acción causal a que nos referimos en el texto, pero en este caso la determinación de quien se halla en descubierto de la letra, estará en función del negocio de cesión y sus consecuencias en el caso concreto.

(35) Véase al respecto nuestro trabajo sobre dicho tema en «Revista de Derecho Mercantil», 1973, pág. 107.

(36) La exactitud de esta afirmación, creemos que se mantiene aún en el supuesto de que para reclamar al librador se constituya un litis consorcio pasivo con el librado, pues si no obstante probar el librador la existencia de la provisión al tiempo del vencimiento, el librado demuestra que ello es cierto, pero que la provisión, ha sido con posterioridad retirada por el mismo librador, esta prueba no conduciría a estimar que no se produce la oponibilidad por el librador de la excepción de caducidad prevista en el artículo 460 del Código de comercio, y consecuentemente la aplicación del párrafo segundo del mismo, sino que por el contrario estimamos que cabría entender, que si bien se había producido dicha exoneración, por la conducta posterior del librador se había incurrido en el supuesto de aplicación del 525, con la consiguiente sumisión a su régimen.

La diferencia no es meramente doctrinal, puesto que si a nuestro parecer el artículo 460 tan solo obliga a pagar el importe de la letra, la sumisión al supuesto previsto del artículo 525 le implicará como veremos a continuación, la obligación de pagar, no sólo el importe, sino también los gastos de la misma.

LA ACCION CONTRA EL LIBRADO EN DESCUBIERTO DE LA LETRA; SUS CARACTERES

De acuerdo con la doctrina más generalizada, a esta acción cabe atribuirle carácter extracambiarario, pues el tenedor de la letra perjudicada puede dirigirse contra quien no es firmante de la letra (librado no aceptante), y por tanto, no es obligado cambiario, porque el precepto fija como responsable a quien se halle en descubierto del importe de la letra, y esta condición se le puede atribuir al librado no aceptante a través de la prueba de la provisión hecha por el librador.

La base que suministra al tenedor la prueba de la provisión para demostrar que el librado se halla en descubierto de la letra, normalmente, la obtendrá éste con ocasión de la reclamación que haya dirigido contra el librador, cuando, éste último haya probado, como causa de exoneración de su responsabilidad, la existencia de la provisión. Si bien esta prueba no presentará más problemas que los ya referidos, cabe también plantear si es posible que el propio tenedor se dirija directamente contra el librado y pruebe la existencia de la provisión como medio de demostrar que se halla en descubierto del importe de la letra, y en consecuencia responde de ella.

A nuestro juicio es posible esta segunda vía, si bien comporta una serie de dificultades, al tener que probar el tenedor el cumplimiento de una obligación de la que generalmente, no ha sido parte. Sin embargo, puede haber existido una cesión de la provisión del librador al tenedor de la letra y en estas circunstancias la prueba podría facilitarse.

Reseñar esta posibilidad es importante, pues si exigimos que la prueba de la provisión la haya efectuado el librador en un procedimiento previo, estamos obligando al tenedor a que, incluso con la certeza de que la reclamación contra el librador será infructuosa, se dirija contra él y soporte los gastos de un litigio que de antemano sabe inútil. Sin embargo, a través de esta segunda oportunidad y con la colaboración del librador, puede verse abreviada la vía para cobrar.

No obstante la prueba de la provisión, el librado podrá exonerarse de responsabilidad, demostrando que no se halla ya en descubierto del importe de la letra, por la devolución de la provisión de fondos al librador, o la retirada de la misma por un endosante. En virtud en ambos casos, del posible ejercicio de la acción causal por parte del librador, o por el endosante que haya recibido por cesión la propiedad de la provisión.

Respecto del contenido de la responsabilidad que el artículo 460 establece, hemos de recordar que, al modo en que lo afirmamos en el caso del librador, tan solo deberá el librado reembolsar el importe de la letra, pues esta es la responsabilidad que creemos que impone exclusivamente el artículo (37).

(37) Véase al efecto pág. 5.

LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CONTRA EL LIBRADO

Hemos de hacer referencia brevemente al tema de la prescripción en relación con esta acción nacida del 460 contra el librado no aceptante y fundamentalmente, para decidir si le es aplicable la prescripción del artículo 950 del Código de comercio, por entender que se trata de una acción que nace de la letra (38).

Creemos que ha de tenerse en cuenta para plantearse adecuadamente el problema:

A) El origen de la parte final del segundo párrafo del artículo 460, que es completamente independiente del sistema cambiario respecto del que el artículo 950 determina la prescripción.

B) El hecho de que la letra sirve especialmente para determinar quién es el titular del derecho al reembolso de su importe, pues el fundamento de la responsabilidad del librado no descansa en la propia letra, sino en el hecho de haber recibido la provisión de fondos, y en consecuencia, hallarse en descubierto del importe de la misma.

Estos dos hechos nos hacen dudar sobre la oportunidad de, siendo congruentes con la calificación de acción extracambiaria, estimar aplicable a la misma el régimen general de la prescripción y excluirla del artículo 950.

Hay que tener presente que si entendemos aplicable a la acción la prescripción del artículo 950 del Código de comercio, no por ello el librado queda totalmente liberado transcurrido el plazo previsto, puesto que continuará sujeto a la acción causal según el régimen de ésta, pues el precepto citado sólo afectará a las relaciones del librado con el tenedor de la letra perjudicada, pero no a las del librado con su primitivo acreedor.

La calificación de extracambiaria parece que nos llevaría congruentemente a no someter esta acción a la prescripción del artículo 950 y de otra parte, esta interpretación no produciría una situación ni exageradamente gravosa para el librado, ni tampoco extraordinaria dentro de nuestro sistema de Derecho privado, puesto que en definitiva someteríamos al librado frente al tenedor de la letra perjudicada, con los mismos caracteres que le corresponderían en una relación causal ordinaria.

LA RETIRADA DE LA PROVISIÓN POR EL LIBRADOR O ENDOSANTE, Y EL ARTICULO 525 DEL CODIGO DE COMERCIO

Una de las posibles causas de exoneración del librado, a quien se presume en descubierto de la letra por haber recibido la provisión de

(38) La opinión general es la aplicación a dicha acción del régimen del artículo 950, incluso entre quienes le atribuyen la naturaleza de extracambiaria como puede ser el profesor GARRIGUES, ob. cit., pág. 220 y ss.

fondos, es la demostración de que se le ha retirado dicha provisión; pero la exoneración del librado puede no ser el único efecto de este hecho (39).

Parece que la retirada de la provisión de manos del librado, nos coloca en presencia del supuesto a que se refiere el artículo 525 del Código de comercio, cuando dice: «No tendrá efecto la caducidad de la letra perjudicada por falta de presentación protesto y su notificación en los plazos que van determinados, respecto del librador o endosante, que después de transcurridos dichos plazos, se hubiere saldado del valor de la letra en sus cuentas con el deudor o reembolsado con valores o efectos de su pertenencia». Creemos que este reembolso a que se refiere el artículo, puede ser la retirada de la provisión que poseía el librado.

Tal precepto reproduce sustancialmente lo dispuesto en el artículo 541 del Código de comercio de 1829, radicando la principal diferencia entre ambos, en la determinación del momento en que se presta relevancia, al hecho sustantivo de haberse reembolsado «el librador o los endosantes del valor de la letra en sus cuentas con el deudor». En el precepto actual se establece como presupuesto que «después de transcurridos dichos plazos se hubiere saldado...», en el texto del artículo 541 se exigía simplemente como presupuesto de hecho que «se halle cubierto el valor de la letra...». Parece que si en el Código de comercio 1829 bastaba el hecho de que se hubiera producido el reembolso o satisfacción, en la actualidad se requiere, además, que éste se haya producido tras la caducidad de la letra.

El precepto del Código de 1829 era reproducción casi literal del artículo 171 del Código de comercio francés, que a su vez, procedía del artículo 17 de la Ordenanza francesa de 1673. Su existencia estaba vinculada aparentemente, a la obligación de probar la provisión de fondos, que el artículo 16 de la Ordenanza imponía al librador y endosante como requisito para exonerarse de responsabilidad en el supuesto de que la letra se hallase perjudicada.

En el Código de comercio francés, se suprime, respecto de los endosantes, la necesidad de que prueben la provisión para exonerarse en el caso de perjuicio de la letra, pero se conserva en el artículo 171, la falta de exoneración de los endosantes que se hubieren reintegrado del importe de la letra en sus cuentas con el deudor.

El precepto, en opinión de Lescot-Roblot (40), resulta incomprendible, si no es examinando desde la perspectiva histórica y fue posteriormente suprimido en la reforma del Derecho cambiario francés en 1935.

No creemos sin embargo, en la absoluta incongruencia del precepto con el sistema cambiario, cuando es suprimida la necesidad de probar los endosantes la provisión de fondos. Aunque aparezcan históricamen-

(39) Queremos puntualizar, que aunque utilizamos la expresión de «exoneración del librado», somos conscientes de que no se trata de una verdadera exoneración, sino de la falta de presupuesto para que nazca la responsabilidad, puesto que ésta sólo surge «si se halla en descubierto del importe de la letra».

(40) Ob. cit., tomo II, pág. 152.

te ligados, nos parecen dos supuestos distintos: 1.º La necesidad de probar la provisión como requisito para que surta efectos la exoneración. 2.º La posibilidad de que, con posterioridad al perjuicio se haya retirado la provisión y que este hecho pueda ser alegado por el tenedor de la letra perjudicada, para impedir que le sea opuesta la excepción de caducidad (41).

A nuestro juicio, lejos de ser incongruente o inoperante, el artículo 525 viene a completar la gama de derechos del tenedor de la letra perjudicada y para su adecuada comprensión ha de ponerse en relación con el artículo 460, con el cual posee una cierta comunidad de origen (42).

En el artículo 460, cabe la posibilidad de que la responsabilidad por el pago de la letra se desplace desde el librador al librado, a través de la prueba de la provisión de fondos, que permite al librador oponer la excepción de caducidad y atribuye presuntivamente al librado la condición de hallarse en descubierto del importe de la letra. Sin embargo, probada la existencia de la provisión en los términos del 456 y 457 no está ya demostrado indudable y definitivamente, que el librado es el único que puede hallarse en descubierto del valor de la letra, sino que, dados los términos de la prueba exigida (43) puede existir la provisión de fondos en el momento del vencimiento, y haber desaparecido con posterioridad al perjuicio, porque el librador o un endosante se han «saldado el valor de la letra en sus cuentas con el deudor o reembolsado con valores o efectos de su pertenencia».

La posibilidad de este reembolso se acredita, como ya hemos referido, porque el librador y en su caso el endosante o quien se ha cedido la titularidad de la provisión, pueden reclamar del librado no aceptante el importe aquéllas, cuando la letra está perjudicada, ejercitando una acción causal, que en principio no puede hallarse en suspenso por haberse librado una letra de cambio simplemente.

La coexistencia de la norma contenida en ambos preceptos se produce ya en los artículos 16 y 17 de la Ordenanza francesa de 1673 (44).

(41) Sobre la función del artículo 525 y de la posibilidad de su aplicación puede consultarse el artículo de GAYOSO ARIAS en la «Revista de Derecho Privado», año 1924, pág. 168 y ss. «Cuestiones de Derecho Mercantil», si bien nuestros planteamientos son dispares en bastantes ocasiones.

(42) Recuérdese que ambos hallan su precedente en el sistema cambiario de la Ordenanza.

(43) Véase al respecto de la prueba de la provisión la pág. 18.

La posibilidad de que se produzca el supuesto de hecho del artículo 525 respecto de los endosantes es a veces puesta en duda (véase GARRIGUES, ob. cit., pág. 216, y RUBIO, ob. cit., pág. 208) pero creemos haber señalado lo contrario. GAYOSO, en ob. cit., pág. 173, si bien defiende la posibilidad de modo terminante, creemos que le concede una extensión excesiva.

Disentimos de los planteamientos anteriores, porque creemos que el reembolso de la letra, en el 525, no ha de ponerse en relación con los efectos de la cláusula valor, sino que hay que examinar, simplemente, si cabe que el endosante obtenga del librado el reembolso de la provisión y ello nos parece posible.

(44) Sobre el paso de estos precedentes al artículo 170 y 171 y la subsistencia de sus efectos véase I. ALAUZET, «Comentaire du Code de commerce», París, 1879, tomo IV, pág. 372 y ss., y sobre el régimen francés actual véase LESCOT-ROBLOT, ob. y loc. cit., y J. HAMEL, G. LAGARDE y A. JUAFFRET, «Traité de droit commercial», París 1966, tomo II, pág. 572 y ss.

Creemos que ello era posible, porque no se trata de una repetición del supuesto, pues el 460 determina lo que ha de probar el librador para exonerarse, la provisión en un momento concreto (al vencimiento de la letra) mientras que el artículo 525 que proviene del artículo 17 de la Ordenanza, nos muestra la posibilidad de que el tenedor de la letra pruebe un hecho, que el librador o endosante se ha reembolsado del importe de la letra tras el perjuicio, para impedir que le sea opuesta por éste la excepción de caducidad por perjuicio.

Si como vemos, la base de los preceptos se apoya en supuestos distintos, se comprende la coexistencia de ellos, y también que la desaparición de la necesidad de probar la provisión, como requisito para oponer la excepción de caducidad por parte de los endosantes, no arrastre la supresión del precepto, que establece, que el tenedor de la letra perjudicada pueda probar que no surte efectos la excepción de caducidad de la letra, en favor del endosante que, a través de sus actos tras el perjuicio de la letra, se ha reembolsado de su importe en sus cuentas con el deudor (45).

Que no se trata de una simple repetición, se confirma por el carácter general del 525, ya que éste es de aplicación en el supuesto de falta de pago, y de aceptación pues a él se remite el artículo 482; por ello, junto al supuesto ya descrito y regulado en el artículo 460, también se aplicará el artículo 525 cuando el librador o endosante, tras el perjuicio de la letra, en trance de aceptación, se hubiere saldado del valor de la misma en sus cuentas con el deudor.

Puntualicemos finalmente, que tampoco respecto de los derechos que confiere, el 525 es idéntico al 460, ni siquiera en los casos en que comparte el supuesto de hecho, pues a nuestro juicio cuando el 525 afirma que «no tendrá efecto la caducidad de la letra perjudicada» no cabe sino entender que, frente al sujeto en que concurren los presupuestos oportunos, permanece inalterable su responsabilidad cambiaria por el importe de la letra y de sus gastos, pues difícilmente encontraremos otro sentido a la rigurosa expresión de que «no tendrá efecto la caducidad...», por el contrario el 460 ya veíamos que respecto del librador tan sólo imponía la obligación de reembolsar el importe de la letra, pero no los gastos.

LA INTERPRETACION DEL ARTICULO 525

La rotundidad con que se expresa el artículo 525 al afirmar «no tendrá efecto la caducidad...» nos ha de conducir, en una interpretación directa a que subsiste la responsabilidad cambiaria del endosante o librador en quien concurren las circunstancias del 525, y ello implicaría la existencia de una acción cambiaria. Estas consecuencias, pueden parecer contradictorias con el sistema cambiario español, pero creemos

(45) A nuestro parecer el deudor sólo puede ser el del valor de la letra en función de la provisión, y por tanto será en todo caso el librado, en contra GAYOSO, ob. cit., pág. 174.

que son fácilmente explicables, posibles y congruentes con él, si realizamos un planteamiento explícito y suficiente de las circunstancias a través de las cuales se podría producir la aplicación del artículo 525.

Antes de exponer las razones, que a nuestro juicio permiten defender esta interpretación, recordemos que en la doctrina moderna la calificación de esta acción como enriquecimiento y de naturaleza extracambiaría es la dominante (46).

Sin embargo parece más dispuesto a aceptar la naturaleza cambiaria de esta acción, la doctrina inmediatamente posterior a nuestro Código de comercio, y entre quienes estudiaban el artículo 541 del Código de 1829 parecía más difundida la posibilidad de configurar subsistente la responsabilidad cambiaria del librador o los endosantes en quienes concurría el requisito del artículo 541 (47).

(46) Véase al respecto GARRIGUES, ob. cit., pág. 220 y ss. URÍA, ob. cit., pág. 776; BROSETA, ob. cit., pág. 696; LANGLE, ob. cit., págs. 189 y 190, donde reconoce la dificultad de atribuirle esta naturaleza dado el tenor del texto; VICENTE Y GELLA, ob. cit., pág. 409 y también en la pág. 377 de la cuarta edición, y en los Títulos de Crédito..., pág. 336 y ss.

(47) En la doctrina posterior a nuestro Código de comercio puede verse ALVAREZ DEL MANZANO, BONILLA Y MIÑANA, en «Tratado de Derecho Mercantil Español comparado con el extranjero», Madrid 1916, tomo II, págs. 129 y 148.

BLANCO CONSTANS, «Estudios Elementales de Derecho Mercantil», Madrid 1950, IV edición, pág. 404.

GAY DE MONTELLÁ, «Comentario al Código de comercio», tomo III, 2, pág. 526.

Recogiendo las opiniones de quienes comentan el Código de 1829, es interesante consultar el planteamiento que existe en GONZÁLEZ ECHEVARRI, «Comentario al Código de comercio», Valladolid 1930, tomo IV, pág. 340 y ss.

Y en la doctrina precedente a nuestro Código y referida al Código de 1829 puede constatarse fundamentalmente:

MARTÍ EIXALÁ, «Instituciones...», ob. cit., pág. 245, en que refiriéndose al régimen establecido en los artículos 453, 454, 541 del Código decía: «La acción de que se trata no parece que pueda ser ejecutiva, ni contra el librador, ni contra el endosante o endosantes. Respecto del primero porque se lo permite probar la provisión, cuya prueba con dificultad podría caer dentro de los estrechos límites del juicio ejecutivo. Respecto de los endosantes, porque debe probarseles previamente que se hallan cubiertos del valor de la letra. Véase la nota a) de la pág. 239. Además, hállese de acuerdo con estas deducciones, el colocarse sin distinción la caducidad de la letra entre las excepciones que pueden oponerse a la acción ejecutiva. C. 545». Es interesante constatar cómo se plantean obstáculos procesales, para el ejercicio de la acción ejecutiva, pero no de otra índole.

En el mismo sentido GONZÁLEZ HUEBRA, ob. cit., pág. 374, en nota, donde dice: «Ni la facultad de reclamar contra el librador que no hizo provisión de fondos, ni la de repetir contra éste y los endosantes que se hallan cubiertos del valor de la letra, pueden a nuestro juicio utilizarse por medio de una ejecución, porque una y otra están fundadas en pruebas que no se podrán practicar muchas veces en el corto término de los diez días que se conceden con este fin, en el juicio ejecutivo; y una vez alegada la caducidad de la letra, no habrá más remedio que suspender este procedimiento, sólo en el caso de que el librador o los endosantes confesaran desde luego que se hallaban cubiertos del valor de la letra, o que no estaba hecha la provisión, y se negaran sin embargo, a pagarla, sería en el que se pudiera muy bien proceder ejecutivamente contra ellos, no en virtud de la letra, sino de su confesión».

El párrafo lo creemos demostrativo de la opinión del autor.

GÓMEZ DE LA SERNA Y REUS, «Código de Comercio anotado y concordado», 4.^a edición, Madrid 1863, pág. 169, se limita a referir la finalidad de evitar el enriquecimiento del librador y endosante.

Sin que con esto pretendamos restar autoridad a la moderna doctrina, nos parece sin embargo significativo el que los autores más próximos al origen del precepto, sean los más dispuestos a admitir la naturaleza cambiaria de la responsabilidad que subsiste en contra del librador y endosante, en base al artículo 525, y quienes comentan el artículo 541 del Código del 29, examinan un precepto que tan solo difiere de nuestro actual 525, en la determinación del momento en que debe haberse producido la retirada de la provisión de fondos.

Esta diferencia entre ambos preceptos no creemos que sea tan sustancial como para alterar la naturaleza de la responsabilidad, en este supuesto del endosante y del librador, ni que permita interpretar el Código de comercio en contradicción con sus propios términos de que «no surte efectos la caducidad», y en consecuencia creemos que la letra continua conservando contra aquel en quien concurren los presupuestos adecuados, la misma eficacia que si no se hubiese producido el perjuicio.

La única novedad del sistema cambiario de 1885, en materia de responsabilidad exigible por el tenedor de la letra perjudicada, sería la introducción de la segunda parte del párrafo último del artículo 460, pero ya hemos visto las circunstancias de su origen, y que viene a añadir un nuevo responsable del importe de la letra, el librado que no siendo obligado cambiario, se encuentra en descubierto de la misma, pero no creemos que intente sustituir el ámbito y la eficacia del artículo 525, y que por el contrario está referido a quienes en su momento ostentaban la condición de obligados cambiarios, y que se ocupa de negarles, en determinadas circunstancias, la oponibilidad de la excepción cambiaria de caducidad (48).

Aunque reconocemos la posible validez de la argumentación que propugna la naturaleza extracambiaria de la acción contenida en el artículo 525, insistimos en que nos parece de difícil fundamento, pues no conocemos datos suficientes que permitan desvirtuar, como hemos dicho anteriormente, la dicción del Código de comercio (49).

Esta nos parece lo suficientemente clara como para afirmar, que si quienes se hallan en la situación descrita en el precepto, no pueden prevalerse de la excepción de caducidad provocada por el perjuicio de la letra, su responsabilidad respecto del tenedor de la misma permanecerá del mismo modo y en la misma medida, que si el perjuicio no se hubiese producido.

No nos parece excesiva esta afirmación ni tampoco la carga que con ella se hace soportar al librador, o endosante, en su caso, pues hemos de recordar que el supuesto de hecho consiste en haberse reem-

(48) Es significativo que en el régimen del Código de 1829, que no recogía el último párrafo del 460, GONZÁLEZ HUEBRA, ob. cit., pág. 373, ya citaba al librado que ha recibido la provisión como uno de los que podían soportar la reclamación del importe de la letra. Incorporaba con ello la última parte del art. 171 del Código de comercio francés que se omitía en el Código de 1829. Véase ALAUZET, ob. cit., pág. 375.

(49) Véase sobre esta dificultad las propias palabras del profesor LANGLE en la obra y lugar citados.

bolsado el librador o endosante del importe de la letra cuando ya se había producido el perjuicio, por tanto ello implica, que hallándose cambiariamente liberados, han incurrido con su conducta en los presupuestos de aplicación de un precepto que, a nuestro juicio, les impide oponer la excepción de caducidad.

LA EFICACIA DEL ARTICULO 525

Problema distinto sería, aun admitiendo el carácter cambiario de la responsabilidad del endosante y del librador, decidir si es posible ejercitar esta acción por la vía ejecutiva.

El problema se suscitaba incluso a quienes, comentando el artículo 541 del Código de 1829, parecían entender que subsistía la responsabilidad del librador y endosantes en este supuesto, pero dudaban de que fuera susceptible de hacerse efectivo por vía ejecutiva, así decía el profesor Martí de Eixalá «La acción de que se trata no parece que pueda ser ejecutiva ni contra el librador ni contra el endosante o endosantes» (50).

En semejantes términos se manifestaba González Huebra (51) que tras referir la posibilidad de dirigirse con la letra perjudicada contra el librador y endosantes en los supuestos del artículo 541 decía: «estas son las únicas personas contra las que podrá remitir el tenedor de la letra, pero no por medios que hemos manifestado, sino en juicio ordinario, porque la resaca no está permitida más que cuando ha sido protestada en tiempo y forma; y la caducidad es una de las excepciones admisibles contra la acción ejecutiva de la letra de cambio, por lo que sólo podrá entablarse útilmente contra el pagador aceptante, que reconozca su firma para quien nunca queda perjudicada».

Es interesante que tanto el uno como el otro niegan la posibilidad del juicio ejecutivo, bien por dificultades de prueba en un caso, bien porque entender que la caducidad será siempre oponible, lo cual es contradictorio con el texto del artículo interpretado. Las razones sin embargo, pueden no estimarse suficientes, pensemos que producido el perjuicio de la letra, sería posible que el tenedor de la misma intentase dirigirse contra el endosante, incluso por la vía ejecutiva con la letra y el protesto aun cuando éste mostrase por sí mismo que la letra se halla perjudicada, y en este supuesto, cabría entender que el endosante podría oponer la excepción de caducidad pero sería en este trance, cuando a su vez, el portador de la letra, podría replicar probando que dicha excepción no le es oponible por el endosante en quien concurren los requisitos del artículo 525.

El supuesto descrito creemos que es posible y no es contradictorio con el régimen del juicio ejecutivo, pues si en éste se hallan tasadas

(50) Véase al respecto la ob. cit., pág. 224 y 225, y la reproducción de parte de su opinión en la nota 47 de este trabajo.

(51) Véase también las objeciones del mismo autor recogidas por nosotros en la nota 47 de este mismo trabajo.

las excepciones, no lo están los medios de prueba, y la actividad descrita del tenedor de la letra sería, no tendente a oponer una nueva excepción sino a probar que no lo era oponible por el endosante la excepción de caducidad.

No podemos sin embargo silenciar la dificultad de que el juez diera lugar al juicio ejecutivo cuando la letra presentada, aun acompañada del protesto, resultase perjudicada, y ello porque normalmente en el examen que impone el artículo 1.440 de la ley de Enjuiciamiento Civil el juez posiblemente no daría lugar al juicio, atendiendo a que la letra está perjudicada, pero creemos que ello tal vez no sería correcto, si tenemos en cuenta que la caducidad del título no está comprendida en los números 1 y 2 del artículo 1.467 de la ley de Enjuiciamiento Civil, que son los supuestos en los cuales el juez debería de negar el juicio ejecutivo, sino que por el contrario la caducidad es una excepción de las recogidas en los artículos 1.464 y 1.465, que son oponibles por el demandado.

La posibilidad de la acción ejecutiva en el supuesto estudiado no sería contradictoria con el sistema de ejecución, aunque reconocemos que esta interpretación, que deja exclusivamente a la actividad del demandado la oponibilidad de la excepción de caducidad, encontraría dificultades en nuestra práctica; sobre todo tras la imposición del artículo 521 en su redacción actual de que debe «despacharse la ejecución en vista de la letra y del protesto, levantado y notificado con arreglo a este Código»... requisitos cuyo cumplimiento no excluyen de hecho que la letra esté perjudicada por el defectuoso régimen actual del protesto, pero que añaden obstáculos a nuestra interpretación (52).

Si bien reconocemos los obstáculos actuales, hemos apuntado la posibilidad, para mostrar con su planteamiento, que no resulta contradictorio con ninguno de los principios generales en materia cambiaria, la posibilidad de estimar subsistente la responsabilidad cambiaria del librador y endosantes en el supuesto de que concurran los requisitos del artículo 525, y congruentemente con ello la posibilidad de utilizar la vía ordinaria y la ejecutiva para hacer efectiva dicha responsabilidad, aunque esta última sea hoy prácticamente inviable por modificaciones legales que sin tener por objeto inmediato suprimirla, han producido tal efecto de un modo casi accidental (53).

(52) Sobre la posibilidad de protesto en tiempo y forma y perjuicio de la letra, dado nuestro actual régimen de protesto véase, A. BERCOVITZ, ob. y loc. cit. en nota 22. Hemos de reconocer no obstante, que la actual redacción del artículo 521 a cuyos efectos hicimos referencia en págs. 13 y 14, añade un nuevo y tal vez insalvable obstáculo, a la admisión de la vía ejecutiva, pero ello no altera el interés del razonamiento expuesto en el texto, pues el obstáculo, aunque efectivo, no surgió para prohibir el camino descrito, sino seguramente para otros fines.

(53) Al concluir la exposición de nuestra interpretación, queremos justificar la ausencia de la utilización del concepto de enriquecimiento referido a estas acciones, ello ha sido deliberado, porque, si bien entendemos que todas ellas tienen por objeto evitar el empobrecimiento del tenedor de la letra perjudicada, creemos que no cabe construirlas como «acciones de enriquecimiento», no sólo por los obstáculos que plantea (señalados entre otros por RUBIO, ob. cit., pág. 202, GARRIGUES, ob. cit., pág. 217; BROSETA, ob. y loc. cit.), sino sobre todo porque

Quisiéramos concluir recordando que, como afirmábamos en la Introducción, nuestra interpretación ha pretendido observar la máxima fidelidad a los preceptos y examinar a través de esta vía si se llegaba a conclusiones congruentes con el sistema cambiario español, y eficaces para la protección de los intereses en juego. Creemos que en la interpretación expuesta se dan ambas circunstancias, pero hemos de puntualizar que aun entendiéndola correcta, ello no excluye la oportunidad de mejorar y reformar el sistema y con él los medios para proteger los intereses concurrentes.

creemos, como hemos pretendido demostrar, que existe en el Código de comercio suficiente base para desarrollar sus regímenes jurídicos.