

REAL ACADEMIA DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA

LAS POLIZAS

TITULO EJECUTIVO

*Discurso leído el día 4 de diciembre de 1982,
en el acto de recepción como Académico de número por el*
EXCMO. SR. D. FRANCISCO MARTINEZ ESCRIBANO

Y contestación del
EXCMO. SR. D. JOSE ANTONIO DE PASCUAL Y MARTINEZ



MURCIA

1982

LAS POLIZAS
TITULO EJECUTIVO

LAS POLIZAS

TITULO EJECUTIVO

*Discurso leído el día 4 de diciembre de 1982,
en el acto de recepción como Académico de número por el*
EXCMO. SR. D. FRANCISCO MARTINEZ ESCRIBANO

Y contestación del
EXCMO. SR. D. JOSE ANTONIO DE PASCUAL Y MARTINEZ



MURCIA

1982

Copyright © 1982, by Francisco Martínez Escribano
I.S.B.N.: 84 - 300 - 8156 - 9
Depósito Legal: MU - 602 - 1982
Printed in Spain - Impreso en España
por Artes Gráficas El Taller
C/. Escultor Roque López, 3 y 5
Murcia-8

LAS POLIZAS
TITULO EJECUTIVO

Hoy Sras. y Sres., como ayer y seguramente como mañana, la sociedad quiere mayor Justicia que como siempre está amenazada por la pérdida de valores morales.

La Justicia es efectiva con la reintegración del ordenamiento jurídico adaptándolo a la realidad de las necesidades del momento que vivimos; y con la esperanza de que la investigación y el estudio de la aplicación práctica del derecho pueda ser elemento de cooperación a esa reintegración, ha nacido esta Corporación con el pensamiento y deseo, de que por su calidad y significación, los que sigan al que ahora habla sean los protagonistas de la escritura brillante que narre la historia de esta Real Academia de la Legislación y Jurisprudencia de Murcia.

El haber sido uno de los impulsores de su fundación propiciada por el Ilustre Colegio de Abogados de Murcia, es el único título que tengo para disculpar mi atrevimiento con la lectura de este primer discurso y poder tomar posesión como Académico de número.

El amor a la Real Academia y a mi Colegio de Abogados ha dominado mis escrúpulos y aquí estoy, con el propósito egoísta de todos los que conocen la debilidad de sus fuerzas, de pretender plantear unos problemas jurídicos consecuencia de nuestro trabajo en el mundo de las relaciones humanas y jurídicas, que es el campo donde deben trabajar los juristas.

Este ha sido mi propósito y con él va mi gratitud y la de todos los Académicos que integran la Junta de ésta Real Academia, a las Excmas. e Illmas. Autoridades que con su presencia solemnizan este nuestro primer acto académico y a cuantos con su presencia nos honran.

INTRODUCCION

El artículo 175 del Código de Comercio, destaca como una de las principales operaciones que corresponden a las Compañías de crédito, las de *prestar sobre efectos públicos, acciones u obligaciones, géneros, frutos, cosechas, fincas, fábricas, buques y sus cargamentos, y otros valores y abrir créditos en cuenta corriente, recibiendo en garantía efectos de igual clase; y también la de girar y endosar letras u otros documentos de cambio.*

Al hablar de las Compañías de crédito, forzosamente hay que asociarlas con los Bancos comerciales, y por ello es necesario repasar el mismo Código de Comercio que en su artículo 177 atribuye también como una de sus principales funciones a las Compañías que denomina Bancos de emisión y descuento, las de realizar *descuentos, depósitos, cuentas corrientes, cobranzas, préstamos y giros.*

Para realizar las citadas Compañías éstas operaciones que vienen a constituir su hacer ordinario, perfeccionan diariamente una serie de contratos que se han venido a denominar cambiarios, que unas veces son de captación de pasivo y otras, las más frecuentes, constituyen verdaderos contratos de préstamo y crédito o de descuento bancario, a los que la mayoría de las veces se les une el accesorio de la fianza.

Para que tales contratos tengan una fuerza probatoria especial, se formalizan las llamadas pólizas que normalmente exigen se suscriba con anterioridad a la entrega del objeto del contrato.

La literatura existente sobre la póliza en sí, es bastante escasa entre los juristas, e incluso tampoco es excesivamente abundante la Jurisprudencia, quizás por su escasa proliferación anterior; pero la importancia de este documento resalta por su valor a efectos de prueba privilegiada, que hacen imputarle una suposición de la verdad para que los Tribunales por el simple hecho de su examen, hayan de atribuirle una valoración intrínseca que determine el poder exigir en principio, sin necesidad de procedimiento contradictorio, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el prestatario o por los fiadores.

La política del crédito privado viene desarrollándose casi exclusivamente por los Bancos, siendo cada vez más abundante la intervención administrativa en estos contratos, que casi siempre se origina por verdaderas razones políticas, aun cuando trata de

justificarse con pretensiones de tutelar los intereses de los clientes, llamados de pasivo, que siendo los depositantes del dinero que éstos entregan en sus operaciones que llaman de activo, son los que permiten que las Compañías bancarias puedan disponer de dinero para realizar los préstamos.

Es ya casi norma bancaria redactar los modelos de estos documentos, con cláusulas que tienden a la mejor defensa de los intereses del prestamista, quienes a su vez con ellas, están defendiendo a sus clientes de pasivo que han de estar garantizados de que el Banco puede y tiene en cualquier momento la posibilidad de devolverles las cantidades por ellos depositadas.

Esto hace que no obstante haber sido suscrita la póliza en uso del principio de la libertad contractual que impera en nuestro ordenamiento, el prestatario que ha de acudir a suscribir estos documentos, haya de considerársele en una situación de relativa indefensión frente a la entidad bancaria que le exige la firma de la póliza con todas las cláusulas que ella contiene. Pero en definitiva, esto constituye el debatido problema del contrato de adhesión.

La Administración trata de paliar tales efectos, con su intervención en estas operaciones de crédito que aun siendo de carácter privado, cada vez están más reguladas por el Poder Administrativo, que establece las tarifas de condiciones mínimas que se declaran de obligatoria aplicación para la Banca, haciendo de esta forma, una inflexión administrativa en estos contratos mercantiles. En unas relaciones que están dentro del ámbito del derecho privado, surge casi siempre la intervención administrativa motivada por intereses políticos ¹.

El crédito, como cooperación a las posibilidades de la persona, en base a la confianza que en ella se deposita, constituye la base principal de la posibilidad de cambio que mueve al hombre en su actividad personal o empresarial y en definitiva, es mecanismo necesario del movimiento económico en la organización de libre mercado.

Pero a esta justificación de su importancia en cualquier momento histórico, hay que añadirle en la actualidad la ambición e impaciencia del ser humano, para lograr cuanto antes el disfrute de las necesidades que constantemente se crean, porque en su búsqueda consideramos el bienestar. Y como quiera que con frecuencia se carece de la disponibilidad del capital suficiente para conseguir el logro de esas necesidades, y de otra parte se considera la devaluación constante de la moneda como causa del encarecimiento

¹ Las normas generales de la política del crédito serán dictadas por el Ministro de Hacienda, previo acuerdo del Consejo de Ministros. (Art. 42 de la Ley de Ordenación Bancaria de 31 de diciembre de 1946).

to del precio de esos bienes, se invierte el concepto del ahorro con el pensamiento de que la diferencia en el precio entre el presente y un próximo futuro, resulta equivalente al precio que ha de pagarse por el préstamo, y se consigue la posibilidad del disfrute inmediato del bien querido.

Con este pensamiento, se acude al préstamo conscientes de que los intereses y comisiones que se pagan, constituyen el precio del bienestar que les proporciona la nueva necesidad económica previamente creada que se logra satisfacer, y que al propio tiempo, se está constituyendo la figura del ahorro invertido, mediante el incremento del patrimonio alcanzado por la plusvalía que han de tener los bienes adquiridos.

La sociedad creada por el propio individuo, consciente de su hacer, trata de satisfacer la demanda del crédito necesario también para el desarrollo de la industria y, para ello incrementa, perfecciona y amplía la gran función del crédito, con la multiplicación de oficinas bancarias y Cajas de Ahorros, que vienen a fomentar los contratos bancarios de préstamo, créditos, descuento, y fianza, todos los que en definitiva actúan como impulsores del tráfico mercantil.

Todo ello justifica este modesto trabajo que trata de plantear la constante problemática que surge al exigir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por quienes suscribieron la póliza; pensando, que tal vez pueda contribuir al examen parcial de la casuística constante y en aumento, que presentan los procesos ejecutivos que se inician con las pólizas como título ejecutivo.

1. Etimología y sinonimia

La palabra Póliza está tomada del italiano *póliza* y ésta deriva del latín *apodixa*, que a su vez se tomó del griego *αποδείξις* que significa demostración, prueba.

Aparece en el Quijote en el sentido de «promesa escrita de donación»; y también en *El más desdichado amante* de Jacinto Abad de Ayala (1641), en el sentido de prueba escrita: «Sabía que en aquella póliza consistía todo su consuelo y remedio».

Apodixa es corriente en el mismo sentido en la documentación del reino de Sicilia y Nápoles en los siglos XIV y XV, y de ahí pasó a la corona de Aragón, y al castellano «*póliza*»².

La primera documentación castellana, se debe a Terlingen, que localiza los términos *póliza de seguros* como utilizados por vez primera en 1540³.

En el Diccionario de la Real Academia Española y como una de sus acepciones se señala la de «documento justificativo del contrato de seguro, fletamento, operaciones de bolsa y otras negociaciones comerciales».

Tanto de la etimología como del concepto usual de esta palabra, resalta su naturaleza de documento y con ella, su finalidad probatoria del contrato o manifestaciones en él contenidas.

2. Definiciones

El Código de Comercio en múltiples artículos se refiere a las pólizas, pero en ninguno las define. Haciendo un recorrido por el articulado del mismo, vemos que califica el préstamo como mercantil, cuando es hecho con garantías de efectos en póliza y con intervención de Agentes Colegiados (Art. 320). Considera a las pólizas elementos formales y necesarios para la existencia de los contratos de seguros (Art. 382), de fletamento (Art. 652) y a la gruesa (Art. 720). Es requisito de forma necesario para que puedan tener efecto las novaciones que se hagan en los contratos de seguros (Art. 384).

² Tomada del Diccionario Crítico Etimológico Castellano e Hispánico de J. Corominas y J.A. Pascual.

³ Tomada de Fe Pública Mercantil, de Rafael Bartolomé Laborda, pág. 263.

Se refieren a los requisitos que han de tener las pólizas en los contratos de seguro, transporte terrestre y seguro marítimo, los artículos 383, 433, 434, y 738.

Se les reconoce su valor probatorio de los contratos en el artículo 103; para el de fletamento en los artículos 656 y 654; y su valor de prueba integral por su certeza legal, lo determinan los artículos 93 y 654.2 que reconocen su fuerza de certeza o convicción al atribuirles que harán fe en juicio.

Otras veces, el Código las considera como títulos del que se derivan obligaciones, y como título para reclamar derechos preferentes (Art. 321, 742 y 580).

Finalmente, en los artículos 389 y 431, los declara título ejecutivo.

En definitiva, puede afirmarse que si bien el Código de Comercio no contiene definición alguna, sí le reconoce su valor como documento con fuerza probatoria del contrato que representa, concediéndole el carácter de solemne y privilegiado.

Autores como Bartolomé Laborda y Domingo González (Agente de Cambio y Bolsa y Corredor de Comercio respectivamente), consideran que el concepto de póliza está en la intervención del fedatario mercantil, estimando impropias cualquier otra acepción.

Bartolomé Laborda la define «como documento en que consta un contrato o acto de comercio intervenido por fedatario mercantil»⁴.

Domingo González la define como «el documento intervenido en el que se formaliza un acto o contrato de comercio respecto del cual no esté específicamente determinado por la Ley o los usos mercantiles, su instrumentación en otro medio documental diferente»⁵.

Duque dice: «es el documento autorizado por Agente mediador Colegiado, dentro de su competencia y con las formalidades requeridas por el Derecho que, en su caso solemniza y da la forma requerida legalmente a la celebración por la Ley, prueba frente a terceros el hecho documentado así como su fecha y asegura la eficacia jurídica y sobre todo, económica de los efectos prácticos perseguidos por las partes contratantes al realizar el negocio jurídico documentado»⁶.

⁴ Obra citada 263.

⁵ Domingo González: La fe pública de los Agentes de Cambio y Bolsa y de los Corredores de Comercio Colegiados. Pág. 245.

⁶ Justino Duque: El Agente Mediador depositario de la fe pública mercantil en «La fe pública mercantil, Primer Seminario» —EUNSA—.

Otros autores prescinden en su definición de la intervención de los Agentes mediadores, pero reducen el concepto a los supuestos en que su existencia es requisito formal del contrato, y así Gustavo de la Iglesia la define «como escritura de algún contrato marítimo, como póliza de seguro, de fletamento, de préstamo a la gruesa»⁷.

Para Arturo Corbellá, es un documento público o privado utilizado para acreditar la existencia y condiciones de determinados contratos mercantiles⁸, limitando éstos a los de préstamos a la gruesa, hipoteca naval, operaciones de bolsa, seguros y fletamentos.

Nosotros entendemos que no existe razón que justifique la limitación que se pretende dar al concepto de póliza. Ni puede reducirse éste a los documentos que intervienen los fedatarios mercantiles, ni puede limitarse a determinados contratos o actos mercantiles.

El concepto de póliza, ha de ser más amplio, y ha de referirse a todos los contratos mercantiles, estén o no intervenidos por Agentes mediadores, aun cuando siempre ha de estar firmado por los contratantes.

El profesor Garrigues, expresa que así como la oferta oral o manuscrita la substituyó en su día la oferta mecanografiada, así a ésta ha substituido hoy el módulo y formulario impreso de la póliza. A las condiciones especiales (subjetivas), reemplaza hoy las condiciones generales (impersonales)⁹.

En nuestro criterio, puede definirse la póliza como *el documento donde las partes con su firma como expresión del consentimiento, manifiestan su conformidad a las cláusulas y condiciones con las que se constituye, regula, modifican o extinguen contratos mercantiles*.

Puede darse el hecho de que las partes de mutuo acuerdo establezcan las cláusulas y condiciones; pero también puede suceder que redactadas por una de ellas, la otra se limite a manifestar su voluntad de aceptar aquellas cláusulas. Y normalmente, se da este segundo supuesto donde uno de los contratantes —normalmente el prestatario o el fiador—, se limita a manifestar su voluntad de aceptar las cláusulas y condiciones impuestas por la otra parte —prestamista—, que previamente las tiene redactadas, e incluso la mayoría de las veces impresas.

También hemos comprobado supuestos en los que se aceptan

⁷ Diccionario práctico de Derecho usual. Pág. 425.

⁸ Enciclopedia Jurídica Seix. Pág. 146.

⁹ Joaquín Garrigues: Contratos Bancarios 2.ª Edición. Pág. 41.

dichas cláusulas mediante una manifestación unilateral de voluntad que suscribe una sola de las partes. Este supuesto, es frecuente en los contratos de fianza.

Para el Código de Comercio de 1829, la póliza era un medio por el que los comerciantes podían contratar y obligarse, con intervención de corredor, de tal forma, que de su redacción puede interpretarse que solo podría extenderse póliza escrita cuando hubiese intervención del corredor, a quien calificaba de oficial público; ello se deduce relacionando este precepto con el artículo 65 de aquel Código donde se decía que «los comerciantes pueden contratar directamente entre sí y sin intervención de corredor y sus contratos serán válidos», por lo que podían formalizar contratos y en su consecuencia obligarse, sin que se les llamare pólizas a los documentos firmados entre sí. Señalaba también el antiguo Código, que las escrituras o pólizas de los contratos celebrados en territorio español, habían de estar escritos en «el idioma vulgar del reino», bajo pena de no darles curso en juicio si estuviesen redactados en otra forma ¹⁰.

Sin embargo creemos inadmisibles que la póliza solo pueda ser extendida con la intervención del Corredor de comercio, y mucho menos por éste, ya que solo las pólizas bursátiles son las que normalmente extienden o redactan. Cualquier interpretación que hubiere de dársele hoy a los preceptos del vigente Código de Comercio, nos llevaría a la conclusión de que la intervención del Corredor produce los efectos de dar fe, hacer prueba legal y concederle fuerza ejecutiva sin necesidad del reconocimiento de la firma ¹¹. Pero no es preceptiva por cuanto el artículo 654 del Código confirma este criterio al admitir que las pólizas harán fe en juicio, *aun cuando no haya intervenido Corredor*, siempre que los contratantes reconozcan como suyas las firmas puestas en ellas ¹².

Decimos que la póliza es el documento donde se incorpora cualquier contrato mercantil, pero no debemos olvidar que en un concepto vulgar o más generalizado, la póliza implica a la existencia de un contrato cuya prestación principal es el mismo crédito, sea préstamo o concesión de un crédito que se materializa en cuanto a su disponibilidad en una cuenta corriente.

¹⁰ Código de Comercio de 1829. Art. 235. Los comerciantes pueden contratar y obligarse:

1.—Por escritura pública.

2.—Con intervención de corredor, extendiéndose póliza escrita del contrato, o refiriéndose a la fe y asientos de aquel oficial público.

3.—Por contrata privada, escrita y firmada por los contratantes, o algún testigo a su ruego y en su nombre.

4.—Por correspondencia epistolar.

Art. 239.—Las escrituras o pólizas de los contratos celebrados en territorio español, se extenderán en el idioma vulgar del reino, y en otra forma no se les dará curso en juicio.

¹¹ Arts. 93 y 103 del C. de C. y 1429 de la L.E.C.

¹² El párrafo 2.º del art. 654 del C. de C., dice: «También harán fe las pólizas, aun cuando no haya intervenido corredor, siempre que los contratantes reconozcan como suyas las firmas puestas en ellas».

Y son precisamente las pólizas que llevan incorporados el contrato de préstamo, de crédito, y de fianza, las que tienen mayor complejidad para los profesionales del Derecho. Sin duda alguna, porque la operación bancaria por antonomasia, es la operación de crédito, como dice el Profesor Garrigues ¹³.

¹³ J. Garrigues, Obra citada. Pág. 29.

III

DE LA INTERVENCION DE AGENTES DE CAMBIO Y BOLSA, Y CORREDORES DE COMERCIO. SUS EFECTOS

Para que la intervención de estos Agentes sea válida, es preciso que la realicen dentro de la plaza o circunscripción en cuyo territorio ejerzan las funciones propias de su cargo. Este territorio, han de tenerlo asignado por su nombramiento (Competencia territorial).

Pero tampoco es válida su intervención, en cualquier clase de actos, sino que han de limitarla a los que estén comprendidos en su oficio (competencia funcional).

Y han de estar adscritos al Colegio que territorialmente corresponda.

La intervención fortalece el contrato mercantil intervenido, dándole mayor seguridad, y mediante ella, se afirma la identidad de los contratantes, y la veracidad de las cláusulas contenidas en el documento.

Con ella se establece una prueba legal —una presunción iuris tantum—, que únicamente se puede destruir si se declara por los Tribunales, su invalidez. Entretanto y como dice el profesor Garrigues, en nuestro ordenamiento positivo «La intervención de estos Agentes, tiene como efecto esencial la especial fuerza probatoria que la Ley atribuye a los documentos autorizados por fedatario mercantil»¹⁴.

Los documentos intervenidos por estos Agentes, tienen el carácter de documentos notariales y así ha sido reconocido por la Jurisprudencia, que en Sentencia de 3 de enero de 1947, declaró que hacen prueba aun contra terceros del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste, afirmando que un contrato de préstamo con pignoración que había sido tachado de inexistente, al haber sido consignado en póliza autorizada por Corredor de comercio, a tenor del artículo 93 del Código Mercantil en relación con el 1.218 del Código Civil y 596 número 2.º de la Ley Procesal, tiene el carácter de documentos notariales. Dejando a salvo los derechos y acciones del legítimo propietario contra las personas responsables según las leyes, por los actos que le hayan privado de la posesión y dominio de los valores a que dicha póliza se refiere, y ello porque la inexistencia o nulidad absoluta del contrato, puede darse aun habiendo intervenido el Agente mediador, a quien

¹⁴ J.P. Garrigues. Obra citada. Pág. 56.

solo atribuye la concesión de una apariencia de validez que como tal puede ser destruida, cuando se ejercite y prospere la acción de nulidad, doctrina ésta última reiterada en múltiples sentencias del Tribunal Supremo.

Ahora bien, el hecho de que a estos documentos se le atribuya el carácter de documentos notariales, no quiere decir que haya de identificarse las intervenciones de estos Agentes, con la de los Notarios. Mientras que éstos últimos son funcionarios públicos autorizados para dar fe, conforme a las leyes de los contratos y demás actos extrajudiciales, —como dice el artículo 1.º de la Ley Orgánica del notariado, y 1.º del Reglamento—, los Agentes de Cambio y Bolsa y los Corredores de Comercio, son Agentes mediadores, comerciantes, que además dan fe mediante su actuación, y han de registrar de forma obligatoria en los libros que preceptivamente llevan.

La diferencia de función entre Notarios y Agentes mediadores, se pone de manifiesto en la literalidad del artículo 95 del Código de Comercio, en cuanto señala como obligación de los Agentes colegiados, la de *asegurarse* de la identidad y capacidad legal para contratar de las personas en cuyos negocios intervengan, y en su caso, de la legitimidad de la firma de los contratantes.

Al emplear el Código la palabra *asegurarse*, está marcando la diferencia de función con los Notarios, aun cuando ciertamente el artículo 93 del mismo Código de Comercio, dice que los Agentes colegiados tendrán el carácter de Notarios, en los actos de comercio comprendidos en su oficio en la plaza respectiva. Y ello, porque el Notario da fe del conocimiento de los otorgantes del documento, y dar fe es garantizar la autenticidad de la responsabilidad de los otorgantes; mientras que el hecho de asegurarse, solo constituye una afirmación o un cercioramiento.

No obstante el artículo 141 del Reglamento de las Bolsas de Comercio, exige que al Agente se le acredite la identidad, y capacidad legal de los requirentes, e incluso que se le den cuantas garantías estime necesario con arreglo a Derecho. Y el artículo 81 del Reglamento para el Régimen Interior de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio, declara que la intervención en forma legal de los Corredores, acredita la identidad y capacidad de los contratantes, pero esto que podría suponer cierta contradicción con lo que venimos manifestando, se destruye por el simple hecho de que un Reglamento por su valor jerárquico dentro de la normativa legal, jamás puede contradecir el texto de un Código. Como conclusión entendemos, que mientras que el Notario garantiza la identidad de las personas, mediante la fe del conocimiento, que como dice Fernández Casado, es la rueda catalina de la auten-

ticidad, el Agente de Cambio y el Corredor de Comercio, solamente afirma la identificación de las personas.

También hay que considerar que los comparecientes ante el Notario hacen unas declaraciones que éste narra en el instrumento que normalmente redacta; mientras que la intervención del Agente o del Corredor, se limita al aseguramiento de la capacidad y firma, sin que las partes intervinientes hayan hecho en su presencia declaraciones, ya que en todo caso y a lo más, se limitan a reconocer la aceptación de las cláusulas impresas en el documento.

Ello no obstante, las pólizas intervenidas al igual que la escritura notarial, constituyen un medio de prueba que es consecuencia de su existencia, y no de su eficacia.

Por cuanto hemos expuesto, puede afirmarse que las pólizas intervenidas por los Agentes mediadores, gozan de una presunción *iuris tantum*, de la autenticidad de las declaraciones en ellas contenidas, y de la identificación y capacidad de los contratantes, que en ellas intervienen. Lo que constituye el primer efecto de la intervención.

La póliza, aun con la intervención, no es documento público, al menos en el concepto legal que establece el artículo 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, la Jurisprudencia viene manteniendo que la intervención robustece con carácter de documento público, al que por su naturaleza es privado. (Sentencia de 18 de octubre de 1961. Sala 3.^a); los aprecia de especial y preferente consideración, por ser titulación que está amparada por la fe pública. (Sentencia de 18 de junio de 1946). La autoridad y garantía de autenticidad que ofrecen las pólizas tal como claramente se infiere en el artículo 93 del Código de Comercio, motiva que no haya razón fundada que aconseje la discriminación entre la escritura pública y la póliza intervenida por Corredor de Comercio, por el carácter de Notario que se atribuye a los Agentes colegiados, en cuanto se refiere a los actos de comercio en que intervienen y a la fe que merecen sus libros y pólizas. (Sentencias de 27 de octubre de 1941, y 15 de diciembre de 1956). Y en su consecuencia conforme a esta doctrina jurisprudencial, forzoso es reconocer este efecto de la intervención.

Por mandato del artículo 93 del Código de Comercio, los Agentes colegiados llevarán un libro-registro, para inscribir todas las operaciones en que intervengan. Estos libros que hacen fe en juicio, tienen primacía probatoria, sobre las pólizas en los casos en que aparezca discrepancia entre ellas, y lo que resulte de la inscripción, conforme a lo dispuesto en el artículo 58 del repetido Código. Entendemos, que este es un segundo efecto que produce

la intervención, pues cuando bien por simple error o bien por otro mecanismo cualquiera, los ejemplares del contrato en este caso póliza presenten divergencias actúa con imperio sentenciador el texto que resulte en el libro-registro del Agente o Corredor.

Conforme al texto del artículo 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los Agentes y Corredores, pueden expedir certificaciones de los asientos obrantes en sus libros y que correspondan a la inscripción de las pólizas, siendo estas certificaciones documentos que tienen el carácter de públicos. De esta forma, el Agente o Corredor, como el funcionario público en ejercicio de sus funciones, expide la certificación. Tercer efecto de la intervención.

Además, y como veremos después, la Ley de Procedimiento y el Código de Comercio, conceden a la póliza intervenida, el carácter de título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento judicial, aun cuando sea preciso acompañarla de otros documentos. Cuarto efecto que analizaremos.

Finalmente, la póliza intervenida concede al titular del crédito a que la misma se refiere, el derecho de preferencia, en orden a la prelación de crédito, sin que pueda despojársele de ese carácter de preferencia (Sentencia de 18 de junio de 1946); por el carácter de notorio que se atribuye a los Agentes colegiados, en cuanto se refiere de los actos de comercio en que intervienen, y a la fe que merece sus libros y pólizas (Sentencias 15 de diciembre de 1957 y 27 de octubre de 1941). La razón de ser del privilegio, solo radica en la indubitada autenticidad de los créditos que le confiere carácter ejecutivo (Sentencia 3 de noviembre de 1971), sin que pueda extenderse más allá de lo que el documento realmente contiene y expresa (Sentencia de 27 de octubre de 1941). En definitiva, la preferencia del crédito que la póliza contiene y expresa, es lo que constituye el quinto efecto que imprime a estos documentos la intervención.

LA POLIZA TITULO EJECUTIVO

La Ley de Enjuiciamiento sobre los negocios y causas de Comercio sancionada y promulgada en 1830, en su artículo 306 decía que en los negocios y obligaciones mercantiles tienen fuerza ejecutiva «Las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público, que estén firmadas por los contratantes y por el mismo corredor que intervino en el contrato».

Derogada esta Ley el 6 de diciembre de 1868 al promulgarse el Decreto de Unificación de Fueros, era de aplicación la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 en cuyo artículo 941 decía: «Para que el juicio ejecutivo pueda tener lugar, se necesita un título que tenga aparejada ejecución», agregando que «Los títulos que tienen aparejada ejecución son los siguientes: 1.º—Escritura pública, con tal que sea primera copia o si es segunda, esté dada en virtud de mandamiento judicial y con citación de las personas a quien deba perjudicar, o de su causante. 2.º—Cualquier documento privado que haya sido reconocido bajo juramento ante autoridad judicial. 3.º—La confesión hecha ante Juez competente».

Dice Manresa que por descuido o por haber considerado esas pólizas como escrituras públicas, no se incluyó dicha disposición en el artículo 23 del decreto ley derogatorio, surgiendo la duda por esta omisión sobre si dichas pólizas eran título ejecutivo y para resolverla se adicionó aquella disposición a la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil ¹⁵, en cuyo artículo 1429 se incluía en el número 6.º de la relación exhaustiva de títulos que tienen aparejada ejecución «Las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de Agente de Bolsa o Corredor público, que estén firmados por los contratantes y por el mismo Agente de Bolsa o Corredor que intervino en el contrato, con tal de que se comprueben, en virtud de mandamiento judicial y con citación contraria, con su registro, y éste se halle arreglado a las prescripciones de la Ley».

Con la vigente Ley Procesal de 1881, surge la póliza como título ejecutivo, cuando es intervenida por Agente, pero quitando al documento su calidad de prueba plena, al condicionar su fuerza ejecutiva a que se comprobase su autenticidad y veracidad y para ello, tenía que realizarse la comprobación con el asiento del libro registro del Agente que la intervino mediante mandamiento judicial con citación de los que habían de ser parte en el juicio ejecuti-

¹⁵ Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil de José M.^a Manresa y Navarro Cuarta Edición. Tomo V. Pág. 459.

vo, no de todas las personas que intervinieron en la póliza, sino de aquellas que con posterioridad habían de ser demandadas.

Y como dice el Profesor Jiménez Conde, teniendo en cuenta que los agentes mediadores de comercio, son considerados notarios mercantiles (artículo 93 del Código de Comercio), y que las certificaciones expedidas por los mismos constituyen documentos públicos y solemnes (artículo 596, 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil), era incongruente la exigencia de la comprobación¹⁶. Era imprescindible también ponerla en armonía con el vigente Código de Comercio y aún cuando con evidente demora, se promulgó la Ley de 16 de Diciembre de 1954, reformando el número 6.º del artículo 1.429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con su actual redacción: «Las pólizas originales de contratos mercantiles, firmadas por las partes y por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio colegiado que los intervengan, con tal que se acompañe certificación en la que dichos agentes acrediten la conformidad de la póliza con los asientos de su libro registro y la fecha de éstos».

El preámbulo de esta Ley, justifica esta reforma, para evitar el trámite previo «dilatorio y hasta injustificado» de su cotejo judicial con los libros de Agente o Corredor, sustituyéndolo por una certificación expedida por el fedatario que intervino en la póliza, que así lo acredite.

Se le devuelve a la póliza intervenida la eficacia de prueba legal, necesaria y suficiente a fin de que el órgano judicial deba convencerse del derecho del acreedor y proceder en consecuencia como dice Carnelutti, quien define el título ejecutivo como «documento al cual atribuye la ley efecto de prueba integral del crédito respecto del que se pide la ejecución»¹⁷.

Comentando esta materia dice Jiménez Conde que en estos títulos ejecutivos extrajudiciales el instituto de la prueba legal juega un papel decisivo: aquel que les permite lograr la apertura inmediata del proceso de ejecución sin necesidad de haberse desarrollado previamente un proceso de declaración¹⁸.

Nos preguntamos si la póliza en sí constituye el título ejecutivo que ha de integrarse con otros documentos o, si el título ejecutivo está constituido por todos los documentos en su conjunto.

Es evidente que la póliza por sí no puede abrir la vía ejecutiva, necesita cumplir previamente determinadas formalidades —certificación o reconocimiento de la firma—, que son los requisitos que le dan la fuerza ejecutiva.

¹⁶ La apreciación de la prueba legal y su impugnación. Fernando Jiménez Conde. Pág. 79.

¹⁷ Carnelutti: Sistema de Derecho Procesal Civil, II. Pág. 550.

¹⁸ Obra citada. Pág. 69.

Pero el título ejecutivo es la póliza original de contratos mercantiles, firmada por las partes y por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio Colegiado que la haya intervenido. Ella, es el título ejecutivo por ser el documento que acredita la certeza de la deuda (cuyo pago se postula), y que inicia la pretensión del juicio ejecutivo promoviendo el requerimiento al deudor para la entrega de la cantidad reclamada. Cuya póliza ha de integrarse con la certificación expedida por el Agente como prueba de la conformidad de la póliza, con el asiento de su libro-registro y la fecha de éstos. Al expedir esa certificación el Agente, da fe de que entre la póliza y el registro existe conformidad, otorgándole a la póliza el valor preciso para producir los efectos de título ejecutivo.

Comparándola con la primera copia de una escritura, resalta su mayor valor al ser el propio documento y no la reproducción literal del mismo. Al ser el documento que contiene las firmas originales permite en todo caso el reconocimiento judicial.

Para Guasp, el título ejecutivo es doble de un lado la póliza, de otro la certificación del Agente, que acredita su conformidad con los asientos del libro registro¹⁹. Pero Reyes Monterreal al comentar esta materia, estima que a su juicio no es que sea doble el título, pues ninguno de ellos tiene por sí solo, virtualidad ejecutiva, sino que se complementan entre sí y son dos los requisitos que la Ley exige²⁰.

Las Audiencias territoriales, mantienen un criterio vacilante en orden a determinar el título ejecutivo, y así mientras unas veces reconocen la póliza como tal, siempre que vaya acompañada de las certificaciones, incluyendo la emitida por la entidad acreedora expresiva del saldo acreedor (Sentencia Audiencia Territorial de Albacete 2 de junio de 1980), otras consideran el que el título está integrado por la póliza y la certificación expedida por el Agente, puesto que ambos documentos son indispensables (Sentencia Audiencia Territorial de Albacete 5 de marzo de 1980).

Otras Audiencias como la de Zaragoza, en sentencias de 26 de enero de 1978 y 11 de noviembre de 1981, dice que el título ejecutivo es complejo en sí, y comprende la certificación a que el número 6.º del artículo 1.429 se refiere. Y esta misma Audiencia en sentencia de 4 de febrero de 1981, con criterio más acertado, dice que estos documentos se complementan y que su conjunto es lo que les da la fuerza ejecutiva, nunca pueden considerarse separadamente a estos efectos.

¹⁹ Guasp, Derecho Procesal Civil. Pág. 145, 2.ª reimpresión de la 3.ª edición. Tomo 2.º

²⁰ Reyes Monterreal, El Llamado Juicio Ejecutivo de la L.E.C. Española. Pág. 48.

ADECUACION DE LA POLIZA COMO TITULO EJECUTIVO

La peculiaridad de la relación jurídica en los contratos mercantiles de préstamo y crédito donde la adhesión al formulario cartulario de la póliza es condición exigida para conseguir el crédito que en ellos fluye como causa, hace que con el incumplimiento de las obligaciones pactadas nazcan los procesos ejecutivos y en ellos la oposición, donde se discute la voluntad obligacional del deudor; el nacimiento del crédito; la determinación del saldo resultante de la liquidación previa; y muchas veces la viabilidad del vencimiento anticipado de la obligación de pago.

Y como el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, exige para despachar la ejecución, que la cantidad —pretensión del juicio ejecutivo—, sea líquida, vencida y superior a diez mil pesetas, suelen ser cada vez más frecuentes estas causas de oposición que pretenden provocar la nulidad del juicio, conforme al número segundo del artículo 1.467 de la Ley Procesal.

Su importancia nos ha determinado a finalizar este discurso con unas ligeras reflexiones nacidas en nuestro despacho y sobre algunos de estos supuestos que atañen de manera viva al derecho efectivo de los contratantes, y constituyen la adecuación de la póliza como título ejecutivo.

El crédito no nace de la mera apertura de una cuenta corriente, sino de las entregas que efectivamente le haga el prestamista al prestatario, porque lo que constituye la obligación del deudor, no es la concesión de un crédito ni tampoco el acreditamiento de la posibilidad de disponer, sino el hecho de haber recibido el dinero o crédito (en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1941 y 3 de noviembre de 1971).

Más complejo resulta determinar el nacimiento del crédito en el contrato de descuento bancario, definido por la Jurisprudencia como contrato por el cual el banco, previa deducción de un interés, anticipa al cliente el importe del crédito contra un tercero, todavía no vencido, mediante la cesión «salvo buen fin» del crédito mismo. La obligación del prestatario no puede nacer hasta que el tercero deje de pagar el crédito al prestamista (Sentencias 3 de febrero de 1948, 23 de marzo de 1974 y 14 de abril de 1980).

Sin embargo la total determinación de la cantidad debida, es preciso por cuanto supone la certeza de la deuda y con ella su li-

quidez; y para ello la mayoría de las veces hay que llegar al cierre de la cuenta corriente, donde han ido produciéndose contrarios y sucesivos asientos de abono y adeudo consecuencia del crédito abierto y de las disposiciones que le han permitido hacer o librar con cargo a dicho crédito (crédito en cuenta corriente). Hay que determinar el saldo deudor resultante al momento del cierre de la cuenta que se trate (Sentencias 1 de marzo de 1969, y 18 de junio de 1946).

Practicada por uno de los contratantes las operaciones de cierre y liquidación de la cuenta, surge la forma de acreditar que ese saldo que dice es el adeudado como cantidad cierta. Y como solución, casi todas las pólizas de estos contratos contienen una cláusula que suscrita por ambas partes viene a pactar que se considerará como cantidad líquida exigible por vía ejecutiva al prestatario (otras veces llamado acreditado), la que resulte de cerrar la cuenta, siendo suficiente para acreditarlo en autos, que el ejecutante —normalmente Bancos—, acompañe a la póliza una certificación intervenida por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio, haciendo constar en la diligencia de intervención que el saldo que figura en la certificación, coincide con el que aparece en la cuenta corriente de crédito abierta al deudor en los libros del Banco.

Concertado entre las partes dicha cláusula, al no estar expresamente recogida en el Código de Comercio hay que poner en relación el artículo 50 de éste Cuerpo legal con los preceptos del Código Civil y al tener fuerza de ley entre las partes contratantes las obligaciones nacidas de los contratos (art. 1.091), como pueden establecerse los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente siempre que como en estos casos no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público (art. 1.255) hay que estar a la validez del principio «pacta sunt servanda». Y así lo tiene reconocido la Jurisprudencia (Sentencia 12 de junio de 1942 y 13 de mayo de 1959) y todas las Audiencias Territoriales.

La habitualidad de este pacto, hizo se convirtiera en un uso bancario, llegando a ser recogido en el artículo 103 del Reglamento del Banco de España de 23 de marzo de 1948 ²¹.

Como norma de interpretación del artículo 1435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se publica la Orden Ministerial de 21 de abril de 1950, que trata de despejar la posible duda de la validez del pacto, al menos en cuanto a uso bancario, recogiendo en su texto

²¹ Art. 103. La liquidación de un crédito practicada por el Banco a su vencimiento, o antes de éste, a voluntad de cualquiera de las partes, previo aviso, hará fe en juicio y a ella se someterá anticipadamente en la póliza el acreditado, considerándose líquida la cantidad que de la certificación librada por el Establecimiento resulte, a los efectos de que con ella la póliza vencida lleve aparejada ejecución después de su comprobación judicial con los Registros del Agente mediador.

que «en las pólizas de crédito intervenidas por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio colegiado, con o sin garantía pignoratícia que otorguen los Bancos, Cajas de Ahorros o Sociedades de crédito, podrá convenirse que la determinación del saldo del crédito al día de su vencimiento, con la entidad acreedora, hará fe en juicio y cumplirá todos los efectos legales pertinentes y a ella se someterá el deudor, los fiadores y avalistas que hubieren».

Pero en su apartado 2.º la referida Orden Ministerial aclara que a los efectos del procedimiento ejecutivo se considerará líquida la cantidad que de la certificación resulte, siempre que sea intervenida por el Agente o Corredor, que tiene que hacer constar en la diligencia de intervención «que el saldo que figura en la certificación coincide con el que aparece en la cuenta corriente abierta al deudor *en los libros* de aquella entidad.

Hoy los Bancos, las Cajas de Ahorro y las Sociedades de Crédito, llevan los asientos y anotaciones de las cuentas corrientes en hojas o cartulinas sueltas y los Agentes que intervienen cuidan de hacer constar en sus certificaciones que el saldo que refleja la certificación coincide con el que aparece a nombre del deudor en *fichas de dicha entidad*, no en los libros de la entidad».

Ciertamente el artículo 36 del Código de Comercio declara válida la realización de asientos y anotaciones por cualquier procedimiento idóneo sobre hojas que después habrán de ser encuadradas correlativamente para formar los libros obligatorios y en la nueva redacción de este artículo dada por Ley de 30 de junio de 1982, se establece la necesidad de que los libros que obligatoriamente se formen sean legalizados antes de que transcurran los cuatro meses siguientes a la fecha del cierre del ejercicio y en los casos de los libros de inventarios y balances igual plazo, a partir de cada una de las transcripciones que ordena el artículo 37.

Los Agentes que intervienen las certificaciones, silencian, si los libros están legalizados y si las fichas han sido o no encuadradas correlativamente.

Todo título ejecutivo ha de ser formalista y aún cuando la certificación no constituya el título, sino que lo adecúa para que pueda despacharse la ejecución en nuestro criterio dicha certificación debería ser también rigurosa y formalista en su contenido.

No olvidemos, también, que la admisibilidad del uso bancario a que nos venimos refiriendo, supone al ser reconocido por la Orden Ministerial un privilegio para estas Entidades de crédito, que se les otorga sin duda alguna en base a la presunción que se hace de la honestidad y seriedad de su contabilidad pero ello obliga a que cumplan de forma escrupulosa el mandato legal en cuan-

to a sus libros, apuntes y asientos. De tal forma que al exigir la norma que la cuenta corriente del deudor objeto de la certificación, sea la que resulte de los *libros de la entidad* no puede alterarse, ni confundirse con la expresión de que resulta en las *fichas* de la entidad.

También puede adecuarse la póliza con los otros documentos que crediten la entrega del crédito o préstamo hecha por el acreedor o el impago del crédito que le fue cedido por el descuento; y queda al deudor la posibilidad de demostrar el pago o el exceso pedido, para conseguir la nulidad total o parcial del juicio.

No olvidemos que el saldo que puede suponer la cantidad adeudada y líquida ha de ser el que exista el día del vencimiento o en el que se declare el vencimiento anticipado, es decir cuando la póliza concluye sus efectos.

* * * *

El problema de la cuantía que ha de exceder de diez mil pesetas, pocas veces habrá de estudiarse en esta clase de juicios ejecutivos, puesto que cualquier préstamo es superior a la cantidad mínima exigida, pero en todo caso podía discutirse la posibilidad de acumular acciones de títulos de cuantía inferior a diez mil pesetas, y su contestación ha de ser afirmativa por analogía con la postura mantenida con las letras de cambio donde la doctrina científica (Huguet, Campaña, Cornella) y la pequeña jurisprudencia vienen acertadamente admitiendo la acumulación.

* * * *

Termina el artículo 1.435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estableciendo que ha de estar vencida la obligación por ello los Bancos suelen incluir en las pólizas una cláusula por la que cualquiera de las partes podrá a su voluntad y en cualquier momento dar por vencido el contrato; vencimiento que se establece con carácter resolutorio por incumplimiento del deudor de alguna amortización, de los intereses o de la comisión; o simplemente, por el acaecimiento de determinados hechos que hacen disminuir la solvencia del deudor.

Indudablemente no pueden considerarse tales cláusulas con valor de uso normativo, puesto que su obligatoriedad ha de basarse en la voluntad negocial de las partes y por consiguiente interpretarlo como querido por las partes; hay que admitirlas y valorarlas como cláusulas contractuales.

La denuncia del contrato por parte de los Bancos dada la na-

turalidad del contrato como pacto «*intuitu personae*» está justificada siempre que haya mediado una justa causa porque se ha convenido en consideración a lo que la doctrina llama la dignidad del crédito del cliente, de manera que cuando este crédito sufre detrimento por causa de impago de las obligaciones vencidas, iniciación de procedimientos ejecutivos, etc., se opera una alteración de la base del negocio que tiene justificación suficiente para conceder a la entidad prestamista la facultad de denunciar el contrato antes del vencimiento del plazo pactado contractualmente.

Sin embargo cuando los plazos de amortización de un préstamo o crédito, están incorporados a letras de cambio que han sido libradas y están en poder de sus tomadores entendemos que entonces no puede ejercitarse la acción ejecutiva, basada en la póliza-título, declarando el vencimiento anticipado de los plazos, porque el vencimiento no radica ya en la cláusula contractual de la póliza, sino en las propias cambiales que se extienden como instrumento de pago y de cobro a la vez, ya que el titular acreedor de la póliza entrega su legitimación y poder al tomador de la cambial que ha de estar al vencimiento en ella indicado para declarar vencida la obligación.

El crédito señalado en la póliza quedó incorporado a las letras como títulos valores y el préstamo y sus intereses es causa que acredita la provisión de fondos de las cambiales.

Únicamente cuando el acreedor según la póliza no cobre el crédito que cedió, es cuando podría ejercitar la acción ejecutiva bien por la propia póliza integrada con la letra de cambio, o bien ejercitando la acción cambiaria.

Este supuesto que venimos contemplando, es relativamente frecuente en las entidades de financiación acogidas al Decreto de 27 de diciembre de 1962, en los que se concierta un contrato de compraventa a plazos de bienes muebles, que son financiados por la entidad financiadora y se formaliza en póliza de préstamo y crédito intervenida por Agente de Cambio o Corredor de Comercio.

En tales supuestos el financiador entrega a los compradores a título de préstamo la cantidad y el comprador del bien y prestatario se obliga a devolverla en un número de plazos mediante letras de cambio aceptadas por ellos a vencimientos sucesivos y ante el incumplimiento de la obligación de pago de una o varias letras de cambio, se declara el vencimiento anticipado de la póliza.

La pequeña jurisprudencia que conocemos es contradictoria, pues mientras que algunos tribunales consideran que la póliza de préstamo perdió su validez al extinguirse por novación la obliga-

ción a cargo del prestatario, (la obligación del contrato de préstamo queda novada, al producirse el efecto extintivo, por la incompatibilidad entre la obligación primitiva incorporada en la póliza y la incorporada a la letra de cambio), causada porque un mismo crédito no se puede deber alternativamente al cedente y al cesionario, reconociendo como único título ejecutivo accionable la letra de cambio. Otros tribunales consideran que ante el valor y eficacia de la póliza de préstamo y crédito suscrita por los interesados e intervenida por el Agente Corredor, las cambiales aceptadas para atender el pago de la parte diferida del precio de los distintos plazos en que su abono se estacionó son una facilidad para el pago y no otra cosa; por lo que no implica una novación de la obligación primera que consideran la principal.

Sin embargo, entendemos que la última tendencia de esta pequeña jurisprudencia a que nos referimos es inaceptable e implícitamente se contradice al reconocer la facultad del ejecutado para reclamar en el supuesto de que hubiese pagado algunas de las letras de cambio que se declaran vencidas anticipadamente al ejecutar la póliza; ya que con tales aseveraciones está reconociendo la inexistencia de la certeza de la deuda que se reclama en el proceso cuyo título es la póliza y en definitiva la inadecuación de la póliza como título.

El judicial con sus distintas y a veces contradictorias resoluciones busca el verdadero concepto y la más adecuada interpretación de la norma en armonía con la necesidad presente. Y para ello tiene que adaptar los preceptos vigentes (promulgados en el pasado), a la relación humana surgida en el momento actual dentro del entorno social y económico presente, y son los estudiosos del Derecho quienes con la reposada meditación que de la norma hacen, facilitan su interpretación, por eso terminamos expresando nuestra esperanza de que el tema enunciado merezca la atención de los estudiosos del Derecho.

**CONTESTACION
DEL
EXCELENTISIMO SEÑOR
D. JOSE ANTONIO DE PASCUAL Y MARTINEZ**

EXCMOS. E ILMOS. SRAS. Y SRES.

Me corresponde, por razón de mi cargo de Secretario de esta Real Academia, el honroso deber de contestar el discurso de ingreso en la misma, de DON FRANCISCO MARTINEZ ESCRIBANO. Pero al tiempo que un honor, esta contestación comporta, simultáneamente, una palmaria dificultad, pues constituyendo una parte de mi intervención, el hablar de los aspectos humano y profesional del señor Martínez Escribano, en una Ciudad, como Murcia, en donde su personalidad es de sobra conocida, tal quehacer, corre el peligro de incurrir en reiteraciones de cosas ya sabidas, y enjuiciamientos ya sancionados estimatoriamente en el círculo profesional en que se desenvuelve, e incluso por la sociedad murciana en general.

Me consuela, sin embargo, el poder aprovechar esta ocasión, para hacer justicia en un acto solemne que no es judicial. Que no siempre se ha de administrar justicia en Juzgados y Tribunales. Mas sea como fuere, y en cumplimiento de tal deber, me es grato recordar la ocasión en que le conocí. Estudiaba yo el segundo curso de Derecho, cuando en los primeros días de clase de ese curso, en la asignatura de Derecho Civil, que explicaba el entonces Rector de esta Universidad Dr. Valle Vázquez (q.e.p.d.), señalando el nombre de un alumno, le preguntó una de las lecciones que habían sido explicadas en días anteriores. Y los matriculados en ese curso, que sabíamos quienes eran los compañeros estudiosos, por conocernos todos en el curso anterior, —excepto algunos pocos—, no prestamos, de momento, atención al nombre que designaba el Catedrático, que recorría con la mirada una terrible lista, que manejaba periódicamente para comprobar, mediante las preguntas oportunas, el nivel de la clase. Mas, apenas empezó a contestar el alumno elegido que se sentaba en uno de los últimos bancos del aula, todos volvimos la vista hacia atrás, al escuchar, sin titubeos, con fluidez y seguridad, la contestación dada a la pregunta hecha, que muchos de nosotros hubiéramos deseado responder con parte de su contenido. Desde entonces, ya supimos que entre los «peligrosos» de la clase, a la hora de los exámenes, había que contar con Francisco Martínez Escribano. Sorprendió a quienes no le conocíamos todavía, por ser nuevo en aquel grupo de estudiosos, al haberse incorporado a la Universidad ese mismo año, y no haberlo tenido, consecuentemente, como compañero en el curso anterior.

Después, tampoco le tuvimos en años sucesivos, por seguir un régimen de matriculación y exámenes distinto al nuestro, coinci-

diendo solamente en algunas asignaturas, adelantando cursos y terminando la carrera antes que los demás.

Esto ocurrió en el año 1942, si no estoy equivocado.

El fin de la carrera nos dispersó, y ya no le volví a ver hasta que siendo Juez de Primera Instancia e Instrucción en Cieza, allá por los años 1959 al 1963, es decir 17 años más tarde, actuó como Letrado en algunos asuntos contenciosos en aquel Organismo judicial.

Le volví a tratar en contadas ocasiones durante mi permanencia en Cartagena. Y, sobre todo, desde que vine a Murcia como Magistrado-Juez, en cuya Capital, el hoy Académico ejerce la casi totalidad de su actividad profesional como Abogado.

Y llegado a este trance, ¿qué notas de su personalidad señalaría yo para conseguir ofreceros un retrato todo lo fiel posible del nuevo Académico?

Yo empezaría señalando, una fecunda imaginación y unos infinitos sueños de creación, una curiosidad intelectual, puesta al servicio de una gran voluntad. Si a esto añadimos, sus méritos profesionales, diremos, con toda justicia, que es un hombre ejemplar.

Porque soñar, idear y proyectar cosas, es presupuesto imprescindible para realizarlas. Y es cierto que solo quien cree «que la mente es libre, que no hay limitaciones inherentes al pensamiento humano, para aquel que tiene el valor y la fuerza de ir allá donde su inteligencia puede llevarle»¹, ese solo puede vivir una vida plena de sentido. Y esto, aunque en un principio, arrastre la incompreensión de los demás.

Llegado a este punto, no puedo dejar de recordar lo que narra el Libro del Génesis, en su capítulo 37, cuando nos dice que José el hijo de Jacob, era un soñador y un intérprete de los sueños de sus hermanos, quienes celosos de sus cualidades y de la preferencia que su padre le mostraba, le arrojaron a un pozo para después venderle en esclavitud. Y cuando se acercaba a la trampa, sus hermanos, que le veían venir, se decían burlones «mirad, ahí viene el de los sueños». Pero fue precisamente ese soñador, quien facilitó la vida de los suyos durante un buen período de su permanencia en Egipto.

Es verdad que los proyectos y los sueños hay que llevarlos a la realidad, pero también es verdad que sin sueños ni proyectos, sin espíritu de creatividad, nada se hace y nada se adelanta.

Se ha dicho que así como los que sueñan están solamente en un

¹ Howard M. Harper. «Para conocer a Bellow». Pág. 77. Ediciones Síntesis. Buenos Aires, 1977.

proceso de SER, quienes realizan los sueños, SON. Y no cabe duda que en virtud de tal consideración, Francisco Martínez Escribano ES, porque ha realizado sus mejores sueños, como ahora veremos.

Se muy bien, que sobre la obra ingente que deja hecha, aún tenía otros proyectos, pero una vida humana no da para todo, y la grandeza de un hombre se mide tanto por lo hecho como por el esfuerzo denodado, por la lucha que no acaba. El sabe muy bien como dice Camus², que «viviendo como vivimos en una noche que no tiene fin, hay que estar siempre en marcha, y que la propia lucha hacia la cumbre, basta para llenar el corazón de un hombre y hacerlo dichoso».

Pues bien. El primero de esos sueños realizados fue elevar el Colegio Oficial de Abogados de Murcia, a una altura que nadie podíamos imaginar. No solamente en el aspecto de instalaciones materiales, perfectamente amuebladas, y provistas de aparatos de megafonía y grabación, en donde destacan el Salón de Actos y la Biblioteca, sino, muy principalmente, como lugar en donde se han dado cita las más diversas actividades intelectuales. Así, en colaboración con la Universidad, se han desarrollado cursos de perfeccionamiento en diversas materias, por ejemplo Derecho Laboral, Canónico, Fiscal y Procesal, expidiéndose los correspondientes diplomas a los matriculados en cada uno de los cursos. También se han oído conferencias pronunciadas por conocidos y prestigiosos juristas, desde Magistrados del Tribunal Supremo, hasta Catedráticos de casi todas las Universidades de España y publicistas conocidos. Y todo ello, con una regularidad y continuidad, que ha producido hábito en la sociedad murciana el asistir a los actos culturales organizados en y por el Colegio de Abogados.

Paralelamente su Biblioteca se vino enriqueciendo por continuas adquisiciones de libros y revistas, que satisfacen la necesidad de consultas de los profesionales del Derecho.

El segundo sueño, también realizado, ha sido la consecución de esta Real Academia de Legislación y Jurisprudencia. Con ello, esta Ciudad y su Región adquieren una densidad intelectual acorde con su importancia entre las Ciudades españolas, y con la tradición de murcianos ilustres que justificaban, y aun exigían, una Corporación de esta importancia. La tierra que vio nacer y laborar a Clemencín, al Conde de Floridablanca, a Saavedra Fajardo, a Juan de la Cierva, por solo citar los más conocidos, estaba coja sin esta Real Academia. Y, por eso, un buen día, Francisco Martínez Escribano nos reunió a un grupo de profesionales y nos expli-

² El Mito de Sisifo. Editorial Losada. Buenos Aires.

có sus inquietudes, solicitando nuestra colaboración en la empresa de conseguir para Murcia una entidad de tanta importancia. De inmediato, nos contagié aquellas inquietudes, y empezamos los trámites correspondientes. Se redactaron informes, se aportaron datos, se razonó su conveniencia y necesidad. Se multiplicaron las visitas a Madrid para llevar el calor de la presencia personal a los Ministerios, Academias y otras Corporaciones. Hubo que repetir muchas veces visitas y documentos, hasta que finalmente se promulgó el Real Decreto del Ministerio de Universidades e Investigación, creando la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia, con fecha 30 de junio de 1980.

Finalmente, señalados los sueños y realizaciones de Francisco Martínez Escribano como parte más señalada de su personalidad, no quisiera terminar esta brevísima semblanza sin hacer referencia al magisterio de generosidad, amistad, y disponibilidad que continuamente ejerce. Un magisterio de amistad, entendido en el sentido más noble, de creación de un clima moral a su alrededor, en donde toda persona que le trata se siente confiada y segura, desarmada de recelos, y dispuesta al trato noble y leal.

Un magisterio de generosidad, en donde aparece sin límites ni cortapisas el compañero que ayuda con su consejo personal y profesional, indicando la solución que él estima mas apropiada, facilitando bibliografía o textos del modo más desinteresado.

Y como consecuencia de ambos, un magisterio de disponibilidad que hace que cuantos con él se relacionan, amigos o simples conocidos, profesionales o no, adquieren la inmediata seguridad de haber encontrado un hombre, que, sin protocolo ni antesalas, sin contrapartida ni interés, es un valedor seguro y firme en nuestras necesidades y apuros, sin perseguir otro fin que no sea la satisfacción moral de ayudar al compañero o levantar al amigo.

Magisterios que son manifestación de cualidades morales, que sobrevaloran y enaltecen como marco apropiado, la rica personalidad profesional de quien al principio me referí.

* * *

Expuestas brevemente las facetas que integran la personalidad del nuevo Académico, corresponde enumerar el reconocimiento oficial de sus méritos como jurista, indicando las Asociaciones y Corporaciones que le han acogido en su seno. Así como el espaldarazo oficial que a los mismos se ha otorgado, concediéndole las merecidas distinciones. Incluso, aún le quedó tiempo, dentro de sus múltiples actividades profesionales y creadoras, según hemos visto anteriormente, para ejercer de conferenciante, para comuni-

car a los demás el resultado de sus meditaciones.

Así Francisco Martínez Escribano, nacido en Murcia el 14 de julio de 1925, es

Licenciado en Derecho por la Universidad de Murcia, en la cual tiene también aprobados los Cursos del Doctorado.

Incorporado al Colegio de Abogados de esta Capital desde 1947, es Decano de dicha Corporación.

Pertenece a los Colegios de Abogados de Albacete, Madrid, entre otros.

Miembro de Número de la Asociación Nacional de Arbitraje.

Miembro correspondiente del Instituto Español de Derecho Procesal.

De la Association Internationale de Droit Penal.

De la Asociación Española de Canonistas.

Cruz distinguida de Primera Clase de San Raimundo de Peñafort.

«El Fiscal y el Ejercicio de las Libertades». Conferencia pronunciada en la Iltma. Audiencia Provincial de Murcia, en los actos conmemorativos de L Aniversario del Estatuto del Ministerio Fiscal.

* * *

En cuanto al tema elegido para este discurso de ingreso de nuevo Académico, me parece lo más oportuno. Porque solo un jurista que conozca y domine la aplicación práctica del Derecho, podía abordarlo, para poner de manifiesto los errores y aciertos de la regulación legal de las pólizas bancarias, señalar los aspectos más importantes durante la vigencia de las mismas, y apuntar las soluciones más adecuadas para el mejor cumplimiento de su función. Reconozco, y hago justicia con ello a los teóricos e investigadores del Derecho, el gran mérito de vivir en la vanguardia de las Instituciones, atravesando muchas veces la frontera de las mismas, en busca de soluciones que demanda continuamente la, cada vez más compleja, Sociedad en que vivimos. Porque como dice Tillich «Existir en la frontera, en una situación límite, presupone muchas tensiones y movimientos. No consiste en mantenerse inmóvil, es de hecho, un avance seguido de un retroceso, una sucesión de idas y venidas, un vaivén, cuyo objeto es crear una tercera zona más allá de los territorios delimitados, una zona donde poder estar un momento sin encontrarse encerrado en límites cir-

cunscritos». Y no se puede negar a un científico «el derecho de cruzar la frontera; es decir, el derecho a ser hombre»³.

Porque la rica variedad de la vida humana, con sus infinitos matices, desbordan las inteligencias más despiertas y los cerebros mejor organizados. Por cuya razón, solo quien vive el drama de un problema sucesorio, la complejidad de los sentimientos en un caso de Derecho de Familia, o la dificultad de constituir la relación 'jurídico-procesal cuando se trata de nulidades encadenadas de contratos celebrados sucesivamente, etc., está en óptimas condiciones de averiguar donde falló la regulación legal, donde es insuficiente para conseguir la solución justa, y cuales son los caminos inexplorados a través de los cuales se podría encontrar.

Desde que Aristóteles lo advirtiera, sabemos que las Leyes contemplan la generalidad de una situación⁴, que se dictan «in-plerisque», precisando de la ayuda de la epiqueya, para adaptarse a las circunstancias de la realidad. Pero no se trata de eso en nuestro caso. Más bien apunto, al aprovechamiento del enorme caudal de experiencia que proporciona el ejercicio de la Abogacía, para desvelar las zonas oscuras de la Ley y proponer las soluciones adecuadas al tiempo que nos toca vivir. Solo de este modo, se puede conseguir una legislación estable, que no haya que cambiarla al primer soplo de un aire de realidad. Y, solo así, puede evitarse que el Derecho sea un obstáculo para el cambio social, como algún autor ha titulado uno de sus trabajos⁵, diciendo que «nuevos valores y nuevas necesidades sociales azotan ininterrumpidamente, ese Derecho petrificado e insuficiente que, por inapto para adecuarse a las realidades emergentes. Y si las normas jurídicas no son capaces de latir al compás acelerado de la vida, no será el ritmo de ésta el que se retarde, aunque deba vencer obstáculos y por momentos parezca que disminuye su marcha».

Esa oportunidad, viene también marcada por la desmesurada utilización del juicio ejecutivo, como lógica consecuencia del crecimiento inusitado de las actividades mercantiles e industriales, que hacen imprescindible la utilización del crédito bancario. Y así, dicho procedimiento regulado satisfactoriamente para la época en que se promulgó la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, ha tenido que ir completándose por la Jurisprudencia y por el trabajo de los estudiosos, para hacerle rendir la utilidad que su continua aplicación ante nuestros Juzgados y Tribunales demanda. Así, de las monografías y publicaciones que en materia procesal aparecieron después de la Guerra Civil Española, destacaron de inmediato las dedicadas al juicio ejecutivo: La ejecución procesal

³ Aux frontières de la Religion et de la Science, Descleé de Brower, pág. 42.

⁴ *Ética* a Nicómaco. Libro V, capítulo X.

⁵ *El Derecho como obstáculo al cambio social*. E. Novoa Monreal. Siglo XXI. Editores.

en la Ley Hipotecaria de Jaime Guasp; El llamado juicio ejecutivo de la Ley de Enjuiciamiento civil, de J.M. Reyes Monterreal; los Estudios de oposición cambiaria, de Casals Collsdecarrera. El juicio ordinario, los plenarios rápidos y los sumarios, de Fairen Guillén, etc. etc.

Debe resaltarse aquí, la sensibilidad que tienen los juristas latinos, y sobre todo los españoles, a las incidencias ético-morales que pueden producirse en el desarrollo y regulación de las Instituciones Jurídicas. No rinden su entendimiento a la sujeción férrea que supone la sumisión devota a las frías conclusiones de un razonamiento lógico. Esto es más propio del alma germana, en la que el hecho del pensar y razonar son los dioses domésticos de su raza. Hasta el punto que refleja muy gráficamente el conocido dicho, de que si un grupo de alemanes circulando por un camino encontrasen al final de él dos salidas, una, con una inscripción que dijera: «al cielo», y otra, «conferencias sobre el cielo», de seguro que todos saldrían por esta última puerta. Basten algunos ejemplos para evidenciar la preocupación ética de los juristas españoles. Cuando el legislador de 1861, estudió la regulación de los sistemas hipotecarios europeos, a pesar de reconocer la perfección técnica de los que regían en los Principados alemanes, y, después, en el Código Civil, no se atrevió a consagrar, ni el llamado sistema de la «fuerza formal», que estuvo vigente en Sajonia y Hamburgo, ni tampoco el del «Acuerdo Real», que exigía para poder transmitir una finca, el acuerdo entre transmitente y adquirente seguido de su inscripción en el Registro. A diferencia de ellos, entendió que la modificación real se produce fuera del Registro, apoyándose en el título causal complementado por el modo de adquirir. Consecuencia de lo cual, es que la nulidad del título produce la del derecho real que en él se funda. Y el acuerdo dirigido a producir efectos reales, aparece involucrado en el título obligatorio.

Asimismo, cuando se quiso dar una protección posesoria eficaz a los derechos inscritos, a partir de la Ley de 1909 y pasando por la Reforma de 1927, se llegó a la redacción definitiva del artículo 41 de la Ley de reforma Hipotecaria promulgada en diciembre de 1944, se arbitró como causa de oposición (la tercera), «la de poseer el contradictor la finca o disfrutar el derecho discutido por contrato u otra cualquier relación jurídica directa con el último titular o con titulares anteriores», lo que permite, aun a costa de quitar fuerza protectora a la inscripción, el amparo de situaciones posesorias que, aun teniendo títulos más débiles, aun sin documentar, impidan el despojo de poseedores que confiaron en un Convenio escrito o en la fuerza de las palabras dichas o pronunciadas.

En la misma línea, la dicha Reforma de 1944, incluyó entre los requisitos necesarios para merecer la protección del tercero Hipotecario, uno que ya venía exigiendo la Jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia, entre las primeras, de 20 de diciembre de 1904): La buena fe en la adquisición, que deriva en un doble planteamiento: el conocimiento de la inexactitud del Registro, y el conocimiento de los hechos de que deriva la inexactitud. Es claro, como comprendió y quiso el legislador señalar, en homenaje a la moral, que quien supo la inexactitud entre Registro y realidad, no pueda quedar protegido, aunque inscriba su adquisición onerosa de persona que también acudió a la protección del Registro. Y ello, ocurrirá así aunque el problema probatorio consuma fuerzas y energías en un pleito civil.

Y en materia procesal, es en la regulación del juicio ejecutivo por esa Ley, en donde el legislador ha introducido un precepto, el número dos del artículo 1.467, que ampara la protección de nulidad del juicio cuando «el título no tuviera fuerza ejecutiva, ya por defectos extrínsecos ya por no haber vencido el plazo o *no ser exigible la cantidad*, o esta ilíquida», redacción legal que ha permitido la penetración en este juicio, de todas las correcciones, que, en nombre de la ética y de la justicia material, se han intentado por los justiciables y concedido por los Jueces. Por eso, ha podido decir Jaime Guasp que «resulta perfectamente admisible, en el Derecho español, la tesis que sostiene la naturaleza estrictamente declarativa del llamado juicio ejecutivo»⁶.

Podría decirse por tanto, que la historia del juicio ejecutivo es la historia de la corrupción de una palabra.

Así, a pesar del rigor del artículo 480 del Código de Comercio, «sin que pueda relevarle del pago la excepción de no haberle hecho provisión de fondos el librador, ni ninguna otra, salvo la falsedad de la aceptación», cuando las partes litigantes son el librador y librado, aflora la relación causal y se entiende por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, dictada a partir de los últimos años de la década de los 40, que la deuda no es exigible, y procede la nulidad del juicio ejecutivo.

Igualmente ocurre con la excepción del número 7 del artículo 1.464 de la Ley «falta de personalidad en el ejecutante o en su Procurador», que englobando tanto la capacidad para ser parte, como la procesal, la legitimación activa y la postulación, no puede alegarse como tal excepción en los juicios ejecutivos cambiarios, por disposición del artículo 1.465 de dicha Ley. Más como no se comprende que quien no tiene legitimación activa pueda demandar en juicio a otra, es decir, que se pueda conducir un proce-

⁶ Derecho Procesal Civil. Tomo 2, página 131. Informe de Estudios Políticos. Madrid, 1968.

so sin ostentar la titularidad del derecho reclamado, (aparte el problema de la sustitución procesal), la llamada pequeña Jurisprudencia, de nuestras Audiencias Territoriales, entendiendo que una deuda no es exigible cuando quien la reclama no es sujeto activo de la relación debatida en juicio, ha empezado a estimar la alegación de dicha falta, como motivo de nulidad, declarando la del juicio en que se alega.

Cosa semejante observamos en la especialísima acción ejecutiva creada por la Ley de 24 de diciembre de 1962, Texto Refundido por Decreto de 21 de marzo de 1968, en la que el ejecutado solo puede oponer «que el hecho fuera debido únicamente a culpa o negligencia del perjudicado o a fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo. Mas, como a pesar de esta restricción en la defensa del ejecutado, puede darse el caso de que este demuestre las alegaciones que le están permitidas por el artículo 1.º del Decreto citado, al no especificar este, si tales circunstancias constituyen excepciones o causas de nulidad, las Audiencias Territoriales, a pesar de que la culpa exclusiva de la víctima, poco tiene que ver con la nulidad del juicio, ha optado, sin embargo, por esta solución, en la cual han pesado claramente factores ético-morales, de no contribuir a aumentar el daño o dolor de la víctima, con el gravamen económico que supone una condena al pago de las costas procesales.

Con lo dicho anteriormente, y añadir que análogo espíritu debe presidir el enjuiciamiento de las pólizas de préstamo, crédito, y afianciamento, bastaría para acabar esta contestación. Pero el temor a desairar lo que es costumbre en estos casos, de poner de relieve entre lo que siendo tema del discurso, se entienda más significativo o novedoso, me obliga a un somero análisis de tres ideas:

1.—La responsabilidad del Corredor de Comercio que interviene en la póliza, en cuanto a la identidad de los que firman en ella; 2.—El tratamiento de la liquidez en las mismas; 3.—El vencimiento anticipado de las pólizas a virtud de ciertas cláusulas contenidas en ella.

En cuanto a lo primero, me parece cierta la equiparación de los Notarios y los Agentes o Corredores Colegiados, pues aun cuando el artículo 95 del Código de Comercio dice que los Agentes Colegiados deben «asegurarse de la identidad y capacidad legal para contratar, de las personas en cuyos negocios intervengan, y, en su caso de la legitimidad de las firmas de los contratantes», ello es solamente porque en función de expresar la garantía de aquello que se conoce, el utilizar el verbo en voz pasiva —asegurarse—, es un «prius» lógico de tal garantía, pues solamente puede una persona asegurar —voz activa— a otro una cosa, cuando previamen-

te se aseguró ella misma. De ahí las expresiones de los artículos 93 del Código de Comercio («Tendrán el carácter de Notarios»); el 141 del Reglamento de las Bolsas de Comercio (acrediten la identidad); el 81 del Reglamento para el Régimen Interior de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio (acredita la identidad y capacidad de los contratantes).

En este sentido, Samper Reig, en su trabajo «Aspectos Prácticos de la Prestación de Fé Pública Mercantil: su problemática y posible solución»⁷ dice: «La presencia física no es absolutamente necesaria para *garantizar* la identidad ni la capacidad de las partes», con el fin de justificar la utilización de colaboradores para el cumplimiento de su función profesional en aquellos actos mercantiles en masa que hagan imposible su presencia física, V.G. Letras de cambio, etc. Pero con su presencia o sin ella, garantizan aquellos extremos. De igual modo, Domingo González, en «La Fé Pública de los Agentes de Cambio y Bolsa y de los Corredores de Comercio Colegiados», dice que en tales casos, puede elegir una persona dependiente suya y cualificada «que bajo su fé y *responsabilidad* presencia dicho otorgamiento». Esta posibilidad de alcanzar certidumbre de las expresadas identidad y capacidad, mediante otras personas, parece estar también recogida en la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 1980.

En lo que insisten los Notarios, es en «Ser Notario» como lo son ellos, y «tener el carácter de Notario» de que habla el artículo 93 del Código de Comercio para los Agentes Mediadores. Y señalan, entre otras notas que los distinguen, la de presencia física en el acto en que intervienen y la de unidad de acto como propias de ellos, y que no se exigen tajantemente para los fedatarios mercantiles.

En lo que respecta al tratamiento de la liquidez, no puede decirse que sea el más adecuado y justo, el modo de proceder a su determinación en las reclamaciones ejecutivas con base en pólizas de crédito, porque a pesar de la Orden de 21 de abril de 1950, que se remite a la certificación del Interventor de la entidad acreedora para determinar el saldo, esta fijación unilateral de la cantidad debida, sin intervención del deudor, se aparta de aquel paradigma ético-jurídico propio del legislador español. Y ello, es tanto más extraño, cuanto el mismo legislador, en el procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria (que es un verdadero proceso de ejecución sin cognición alguna, como sí la tiene el juicio ejecutivo), en caso de hipotecas en garantía de contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, cuando se ha seguido el sistema de la certificación bancaria, dispone en su artículo 153 de la Ley, que

⁷ II Seminario de la Fé Pública Mercantil.

«en las cuentas corrientes abiertas por los Bancos, Cajas de Ahorro y Sociedades de Crédito debidamente autorizadas podrá convenirse que, a los efectos de proceder ejecutivamente, el saldo puede acreditarse mediante una certificación de la entidad acreedora». Esta certificación bancaria debe estar completada con la notificación judicial o notarial al deudor del extracto de la cuenta.

Este sistema de la certificación bancaria, que empezó a ser declarado lícito por la Jurisprudencia Hipotecaria en la resolución de 16 de junio de 1936, acabó recibiendo consagración legislativa en la Reforma de 1944-46. A la notificación del extracto de la cuenta, el deudor puede alegar en la misma forma, judicial o notarial, dentro de los ocho días, error en la certificación, en cuyo caso el Juez competente para conocer del proceso de ejecución, a petición de una de las partes, citará a estas dentro del término de ocho días a una comparecencia y, después de oídas, admitirá los documentos que se presenten y acordará, dentro de los tres días, lo que estime procedente. De este modo, sin aclarar el error que se alega por el deudor, no puede promoverse el procedimiento judicial sumario, y si éste ya se hubiera iniciado, quedará interrumpido.

Con esta regulación legal, se cumple el rigor del procedimiento de ejecución, y las exigencias de la Justicia.

Pues bien, entiendo, que con esta base legal, y por los fundamentos en que se apoya, podría seguirse un procedimiento parecido, para la fijación del saldo en las reclamaciones ejecutivas basadas en pólizas de crédito. La sola certificación del Banco, que, además no se notifica fehacientemente al deudor, no debiera bastar aunque así se pacte en la póliza, pues poca fuerza tiene ese pacto en un contrato que pudiendo calificarse de adhesión, elimina la libertad de una de las partes.

Un Auto del Juzgado de Primera Instancia número TRES de Zaragoza, de 3 de abril de 1981, ha iniciado una corriente judicial en este sentido, con unas razones que merecen la reflexión de los estudiosos.

Finalmente el vencimiento anticipado de la póliza que permita la presentación judicial de la acción ejecutiva, por el simple protesto de letras o talones hecho al prestatario o acreditado, sin demostrar su relación con el verdadero peligro de insolvencia del deudor, según contienen las cláusulas de las pólizas, también debieran ser objeto de reflexión en cuanto a su eficacia extintiva del crédito. Bastando dejar apuntado aquí el problema, para que en trabajos de otra naturaleza, pueda ser abordado con garantías de un profundo y serio enjuiciamiento.

Y nada más. Con las anteriores reflexiones, termino esta contestación al brillante discurso del Presidente de esta Real Academia, confiando que dirija su timón con el mismo acierto que preside otras Corporaciones. Estamos empeñados en prestar una colaboración al límite de nuestras fuerzas. Y con la ayuda y aliento de todos los murcianos, vamos a intentar dar a esta Región un centro de estudios y consultas jurídicas, que contribuya al mayor esplendor y gloria de su nombre.

Con la colaboración de la Caja de Ahorros de Alicante y Murcia.