

se debió
para un sus
ante de la
moción... para un
plazo de entrega del dicta
como en todo o un parte de
la jurisdicción ordinaria.

DOSSIER

MOROSIDAD

Análisis jurídico de los cobros
impagados



1. Introducción

Art. 1214 del Código Civil: (en adelante CC): "Incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento, y la de su extinción al que la opondrá."

Arts.: 217.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC): corresponde al actor la carga de probar los hechos normalmente constitutivos del derecho que reclama, y al demandado la prueba de los hechos que sean suficientes para impedir, extinguir o quitar fuerza al efecto jurídico reclamado en la demanda.

El ejercicio del comercio supone la asunción de riesgos, muchos de ellos derivados de la propia coyuntura macroeconómica en la que empresas y economías domésticas se desarrollan. La tasa de morosidad es un factor sensible a los ciclos económicos de recesión y expansión de la economía, y el principal efecto redistributivo de la inflación es el que se produce en el valor real de la riqueza de los individuos. La inflación imprevista redistribuye la riqueza de los acreedores a favor de los deudores, favoreciendo a los prestatarios de dinero y perjudicando a los que lo han prestado. En un contexto como este, las empresas pueden llegar a comportarse como entidades de crédito, otorgando aplazamientos de pago a sus clientes lo que las lleva a la asunción de unos riesgos crediticios muy elevados y, en el peor de los casos, que no la minoría, a una situación irremediable de desventaja competitiva que determinará el futuro del proyecto empresarial.

No obstante, e independientemente del ciclo macroeconómico del que partamos, el peligro que la existencia de morosidad representa para las empresas, es una cuestión que puede ser tratada y corregida "localmente" de forma eficiente. Una de las más coherentes y prácticas, es concienciarse de la necesidad de una adecuada documentación para cada una de las operaciones comerciales que se realizan, al objeto de proteger eficazmente el riesgo de impago que de las mismas puede derivarse. Es necesario garantizar el cobro mediante un adecuado aseguramiento jurídico de todas aquellas operaciones realizadas con los clientes. Una buena documentación legal, blindará judicialmente el derecho de crédito de toda empresa, lo que a la postre se traducirá en un ahorro de costes y disgustos innecesarios.

La LEC trata el asunto de la carga de la prueba con una claridad rectilínea: el actor o en su caso demandado, deben probar su derecho. Probar implica acreditar fehacientemente aquellos hechos sobre los que un litigante basa toda o parte de la pretensión que persigue ante los Tribunales. Si queremos proteger el derecho a reclamar o, en definitiva, pretendemos conservar la posibilidad de entablar acciones legales, consecuencia de un incumplimiento contractual por causa de impago, es obvio que debemos pres-

tar especial atención a cómo documentar nuestras relaciones comerciales con los clientes. Es preciso disponer de una correcta documentación que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico y las exigencias formales legalmente exigidas, responda a esa necesidad de salvaguarda del derecho de crédito.

La minimización de los perjuicios derivados de un tratamiento inadecuado de la morosidad, pasa previamente por la implementación en toda organización de una estructura lógica y eficiente, adecuada a las necesidades, situación y circunstancias de la empresa, que conlleve al establecimiento de una gestión automatizada, ordenada y coherente de creación, utilización y archivo de toda aquella documentación generada en virtud de las operaciones comerciales realizadas. Por otro lado, razones de calidad e imagen, justifican sobradamente la llevanza y utilización correcta de toda la cuestión documental atinente a la ejecución de los contratos.

El Proyecto de Ley de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales entre empresas o entre éstas y la Administración que incorpora al Derecho español la Directiva Comunitaria de 29 de junio de 2000, se configura como una herramienta para atajar los efectos negativos, especialmente en las pymes, que ven deteriorada su rentabilidad por una situación que resulta ventajosa para los deudores. El objetivo de la

Ley es proteger a las pymes de los problemas de tesorería y liquidez provocado por la existencia de morosidad en el pago de las operaciones que realizan. La existencia de unos plazos excesivamente amplios para el pago de operaciones, unido al reducido interés de demora, provoca que en ocasiones a los morosos les resulte más rentable no pagar a tiempo.

Respetando siempre la libertad de contratación, el proyecto de Ley de la Morosidad regula las condiciones del pago de las deudas que habrán de regir en defecto de pacto entre las partes:

- Establece un plazo de exigibilidad de los intereses de demora. Hasta ahora, el plazo de pago de las deudas comerciales entre las empresas era el pactado por las partes, que, según los estudios de la Comisión Europea, era de 64 días. Con la nueva regulación se reduce a 30 días.

- Determina el devengo automático de los intereses de demora. Transcurrido el plazo para el pago, la Ley establece que el deudor deberá abonar el interés fijo automáticamente, sin necesidad de aviso de vencimiento ni intimidación alguna por parte del acreedor.

- Aumenta el tipo de interés de demora. Con el fin de evitar la práctica habitual por la que a las empresas les resulta más rentable no pagar sus deudas, se eleva el interés de demora al 9,7%.

- Otorga al acreedor el derecho a reclamar al deudor una compensación razonable por los costos de cobro. Como otra forma de evitar que la morosidad

“ La nueva ley se configura como una herramienta para atajar los efectos negativos, especialmente en las pymes ”

resulte rentable a los deudores, se regula el derecho del acreedor a reclamar al deudor una compensación por los gastos que el retraso en el pago le haya causado.

Permite al juez modificar los acuerdos entre las partes si éstos son menos beneficiosos para el acreedor que los previstos en la Ley. Aunque la regulación prevista en la Ley se aplica en defecto de pacto entre partes, para evitar que la libertad de contratación perjudique al acreedor se permite que los Tribunales modifiquen las cláusulas pactadas entre las partes cuando éstas sean abusivas en perjuicio del acreedor. Además, cuando estas cláusulas abusivas estén integradas en condiciones generales de contratación, se permiten las acciones de cesación y retracción.

Quedan fuera del ámbito de aplicación de la Ley las operaciones en que intervengan consumidores, los intereses relacionados con otros pagos (letras de cambio o cheques), los pagos realizados por compañías de seguros, así como las deudas sometidas a procesos concursales.

Documentando correctamente las operaciones comerciales, el acreedor podrá acreditar su existencia, exigir el pago y, en caso de incumplimiento, acudir a los Tribunales para reclamar forzosamente el cumplimiento de la obligación. La documentación necesaria para toda reclamación judicial derivada de un impago comercial, es la que va encaminada a la acreditación del encargo realizado por parte del cliente de un bien o servicio al proveedor, y la que prueba su entrega o prestación, respectivamente. Estos documentos son: el contrato, el pedido o la aceptación de la oferta, el albarán de entrega y la factura.

2. El contrato

Art. 1091 CC: "Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes"

Artículo 57 del Código de Comercio (en adelante CCOM): "Los contratos de comercio se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueren hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones."

El contrato es el documento que garantiza y protege jurídicamente los intereses de acreedor, quedando obligado el deudor al pago del importe que del mismo pueda derivarse. Es una de las formas más seguras para reclamar el pago a un moroso. Este documento, no sólo impide que el deudor niegue la realidad de la deuda, sino que en incumplimiento de sus obligaciones, posibilita que el acreedor entable aquellas acciones judiciales que resulten procedentes a los efectos de hacer valer su legítimo derecho al cobro de la cantidad pactada.

Pese a que el CCOM no exige como norma general la forma escrita en los contratos mercantiles, en

virtud del principio de libertad de forma regulado en su art. 51, es una medida muy recomendable, ya que en el contrato siempre puede especificarse de forma clara las condiciones y plazos de pago, los importes a abonar por el deudor y las penalizaciones económicas aplicables en caso de incumplimiento del acuerdo.

A consecuencia del Principio General de la Autonomía de la voluntad para contratar existe mucha flexibilidad para redactar su contenido. La Ley dispone que los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público. Si el contrato reúne los requisitos legalmente exigidos, el deudor está obligado a asumir lo pactado, sin posibilidad de dar marcha atrás a los acuerdos asumidos.

3. Las condiciones generales de venta o contratación

Las exigencias del tráfico mercantil no permiten a menudo la discusión minuciosa de los contratos para su adaptación a los intereses concretos de cada parte interviniente en los mismos. Cuando en estos contratos aparece muy clara la situación de prepotencia de una de las partes, decayendo el presupuesto ideológico de la libertad para contratar, se hace tránsito de los contratos-tipo a los contratos de adhesión. Una de las manifestaciones derivadas de la limitación del Principio General de la Autonomía de la Voluntad de las partes para contratar, es la regulación de las condiciones generales de la contratación a través de los sistemas legales de control existentes, contemplados en la Ley del Contrato de Seguro, La Ley 26/1984 de 19 de julio de defensa de los consumidores y usuarios y la Ley de 13/4/1998 sobre las condiciones generales de los contratos.

Se trata de una forma de contratación que permite la protección de los intereses del acreedor sin necesidad de tener que formalizar un contrato nuevo para cada cliente, estableciendo unas condiciones generales de venta. Hablamos de normas prefijadas por el vendedor, aplicables a todos sus clientes, que pueden ser incluidas al dorso de la hoja o propuesta de pedido y han de ser aceptadas explícitamente por los clientes.

Entre otros, pueden establecer los siguientes puntos: Tarifas de precios, descuentos, bonificaciones, rappels, forma de aceptación de pedidos, cantidad mínima por pedido, plazos de entrega, resolución de litigios, condiciones de pago, etc...

Dentro de las condiciones de pago, debe especificarse las siguientes: Plazos, cómputo vencimiento de pago, aplazamiento máximo según importe, recargos por aplazamiento de pago, formas de pago (giro domiciliado, cheque, pagaré, transferencia etc...), descuentos por pronto pago, intereses de demora por impago factura a su vencimiento, plazo de carencia para la aplicación de intereses moratorios.

4. El pedido o la aceptación de la oferta

Art. 1254 CC: "El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio."

Art. 1258 CC: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la Ley."

Art. 51 del Código de Comercio (en adelante CCOM): Los contratos mercantiles serán válidos y producirán obligación y acción en juicio, "cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren", con tal que conste su existencia por alguno de los medios que el Derecho Civil tenga establecidos.

En toda operación mercantil, es innegable la importancia que tiene blindar adecuadamente el derecho del acreedor a reclamar o a entablar acciones legales desde el mismo momento del inicio del acuerdo. El pedido o la aceptación de la oferta realizada por el cliente, consolida la operación comercial entre las partes contratantes. Pese a la evidente importancia jurídica de estos actos, es habitual que no se reflejen adecuadamente por escrito. La documentación y correcta cumplimentación del pedido o de la aceptación de la oferta, es garantía y protección de la realidad y existencia de la venta frente a posibles errores y/o pretextos del deudor a la hora de pagar la factura, constituyéndose en prueba eficaz y creditiva de la existencia del contrato.

El contrato puede iniciarse con el aparentemente simple acto de aceptar un pedido telefónico de un cliente. Ante ello, es aconsejable que dada la importancia y obvias consecuencias que su ejecución acarrea, se exija siempre al cliente que formule su pedido o acepte la oferta por escrito. Nuestro ordenamiento mercantil se adscribe a la teoría de la emisión, en relación a la contratación por escrito entre ausentes, esto es: el contrato es perfecto "desde que se conteste aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada". Por ello, y en relación al momento de la formación del consentimiento y de la perfección del contrato, el CCOM no distingue si la oferta se contesta de forma oral o escrita, por lo que resulta imprescindible que a los efectos probatorios oportunos, exigir siempre al cliente que realice el pedido o la aceptación de la oferta de forma escrita.

Toda comunicación con el deudor, cuya constancia pueda acreditarse fehacientemente (Faxes del cliente, cartas etc...), en solicitud del género objeto de la operación mercantil, siempre es garantía de la veracidad, realidad y circunstancias de la compraventa. De lo contrario, la fuerza y valor probatorio de la existencia de un pedido, y en definitiva del inicio de la compraventa, puede resultar evidentemente mermada. Provisionalmente se puede aceptar un pedido telefónico, siempre que con posterioridad se recoja por escrito y sea debidamente firmado por el cliente o su representante en prueba de conformidad y aceptación del contrato.

“ El contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse, respecto de otra u otras, a dar alguna cosa o prestar algún servicio ”

“ Para que el pedido pueda conservar en el tiempo toda su eficacia probatoria debe contener unos mínimos datos ”

Pese a la importancia jurídica que a efectos de la perfección del contrato tiene el momento de la aceptación del pedido o de la oferta, dicho acto no constituye un elemento de prueba imprescindible a la hora de acreditar judicialmente la existencia de una deuda derivada del incumplimiento de la obligación de pago de un cliente moroso. No obstante, en materia de prueba siempre será más ventajoso disponer de un pedido bien cumplimentado cuya existencia conste por escrito, que no tener nada. En definitiva, un pedido bien documentado únicamente acreditará la existencia del contrato garantizando, protegiendo con mayores garantías de éxito el derecho de crédito del acreedor ante los Tribunales y probando de forma indiciaria la realidad de la deuda.

Para que el pedido pueda conservar en el tiempo toda su eficacia probatoria debe contener unos mínimos datos que permitan probar la realidad de la operación mercantil que se pretende proteger jurídicamente. Estos serán: fecha, identificación de las partes, referencias y cantidades del producto, condiciones de pago, precios y cualquier otra mención que en virtud del bien a vender o servicio a prestar, pudiera considerarse oportuno indicar. Es muy importante también que el género servido al cliente, coincida exactamente con lo que el pedido recoge.

Una solución es el uso de pedidos previamente impresos y cumplimentados por el vendedor, en los que además se recoja la firma del cliente aceptando las condiciones de la venta y el precio. En el reverso se puede indicar las condiciones generales de venta.

En cuanto a la posibilidad de realizar pedidos a través de Internet, donde la oferta queda expuesta en la Web comercial del futuro vendedor, hay que entender que jurídicamente sus efectos son perfectamente equiparables a la contratación por escrito entre ausentes. Otra cosa distinta será probar en Juicio dicha circunstancia.

5. El albarán de entrega

Arts. 1445, 1461 y 1462 CC: El vendedor está obligado a entregar la cosa en el tiempo y lugar pactados "poniéndola en poder y posesión del vendedor"

Art. 336 CCOM: "El comprador que al tiempo de recibir las mercaderías las examinare a su contento, no tendrá acción para repetir contra el vendedor alegando vicio o defecto de cantidad o calidad en las mercaderías. El comprador tendrá el derecho de repetir contra el vendedor por defecto en la cantidad o calidad de las mercaderías recibidas envasadas o empaquetadas, siempre que ejercite su acción dentro de los cuatro días siguientes al de su recepción..."

Art. 342 CCOM: "El comprador que no haya hecho reclamación alguna fundada en los vicios internos de la cosa vendida, dentro de los treinta días siguientes a su entrega, perderá toda acción y derecho a repetir por esta causa contra el vendedor"

Perfecto el contrato, el albarán de entrega o envío, es el documento que acompaña al género en el momento de su entrega al comprador. Por ello, se constituye en elemento de prueba esencial a los efectos de acreditar la entrega o puesta a disposición del material vendido o, en su caso, del servicio prestado al cliente. Sin este documento debidamente cumplimentado, las posibilidades de éxito en una reclamación judicial posterior son nulas. Para que prospere la reclamación de una deuda ante los Tribunales, lo fundamental es probar el incumplimiento de la obligación de pago del comprador derivado de la entrega del bien objeto del contrato, no la existencia del contrato en sí mismo. La factura, por sí sola, no demostrará la realización de la transacción comercial y precisará siempre del albarán debidamente firmado por el cliente en conformidad con el género entregado o servicio prestado. El albarán posibilita sostener jurídicamente la factura, acreditando la puesta a disposición o entrega material del género por parte del vendedor al cliente, constituyéndose en prueba suficiente del nacimiento de la obligación de pago del comprador.

Hay que distinguir los dos plazos que contempla el CCOM, en relación a esta materia y que a menudo se confunden. El primero, es el plazo relativo al derecho del comprador para reclamar por la existencia de vicios o defectos ocultos en el género entregado, cuya caducidad es de 30 días siguientes a su entrega. El otro, es el derecho del comprador a reclamar por vicios o defectos en relación a la calidad o cantidad de las mercancías, cuyo plazo de ejercicio finaliza al mismo tiempo de recibir las cosas, o en su caso a los 4 días siguientes si se entregan embaladas. Transcurridos estos plazos, el comprador queda obligado al pago sin que pueda oponerse posteriormente alegando vicios ocultos, aunque hubiese estampillado en el albarán un sello indicando reservarse el derecho

a examinar la mercancía después de la entrega. En una demanda judicial, es importante destacar el hecho del transcurso de los mencionados plazos, ya que apoyarán la pretensión del acreedor demandante tendente a acreditar el ánimo injusto e injustificado del deudor demandado de incumplir la obligación de pago derivada del contrato.

Es importante cumplimentar adecuadamente el albarán, relacionando todos los datos necesarios, como son: mercancías entregadas, fecha de entrega, expedición, identificación completa del comprador y dirección. A su vez, la entrega se acreditará fehacientemente si el comprador, representante legal, empleado, socio o familiar debidamente identificado, firma el mismo en prueba de conformidad con el material entregado. Desde ese mismo momento, nacerá la obligación de pago y el comienzo del transcurso de los plazos de reclamación de devolución anteriormente referidos.

En cuanto a las empresas transportistas que, sin ser parte del acuerdo de compraventa, intervienen en su ejecución trasladando físicamente el género al domicilio del comprador en virtud de un contrato jurídicamente independiente de transporte establecido entre el vendedor y la mentada transportista, es necesario que el vendedor exija la acreditación de las entregas del material vendido mediante albaranes debidamente firmados por el destinatario final o comprador de las mercancías y, a su vez, hacer firmar al transportista un albarán en el momento de recibir las mercancías. La realidad de la entrega quedará debidamente probada en juicio, si a la reclamación judicial se acompaña un certificado acreditativo del suministro y entrega del género expedido por el transportista a solicitud del interesado, adjuntando al mismo una copia del albarán original. El albarán original o copia, unido al certificado de la transportista junto a la factura adeudada, se constituyen en los documentos indispensables que el acreedor debe acompañar a una reclamación judicial de cantidad. Hay que considerar, que ante los Tribunales, la carga de la prueba de que una parte o la totalidad de la deuda está pagada, recaerá siempre íntegramente en el demandado.

“ Es importante
cumplimentar
adecuadamente el
albarán, relacionando
todos los datos
necesarios ”

6. La factura

Art. 1 del Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación, y se modifica el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido: "Los empresarios o profesionales están obligados a expedir y entregar, en su caso, factura u otros justificantes por las operaciones que realicen en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional, así como a conservar copia o matriz de aquéllos. Igualmente, están obligados a conservar las facturas u otros justificantes recibidos de otros empresarios o

profesionales por las operaciones de las que sean destinatarios y que se efectúen en desarrollo de la citada actividad."

La factura es el documento emitido por el acreedor, derivado de una operación de compraventa o de una prestación de servicios y expresa la obligación de pago del deudor. No obstante, la factura por sí sola no prueba el crédito. Sin un albarán que acredite y documente adecuadamente la entrega o prestación, la pretensión del acreedor carecerá de suficiente fuerza probatoria para demostrar la existencia de la deuda ante los Tribunales. En este caso, el deudor puede oponerse a la demanda simplemente alegando no haber recibido la mercancía o no estar conforme con el importe facturado. A estos efectos, hay que tener presente que las costas de un Juicio se imponen al litigante vencido y que la estimación parcial acarrea a su vez, el pago de las propias.

Una posible solución, si se carece de albarán, sería intentar que el deudor firme una copia de la factura, indicando su conformidad expresa con la cantidad, precio y condiciones de pago de la misma.

La factura debe confeccionarse correctamente, evitando errores que puedan perjudicar su cobro. Al objeto de evitar mayores retrasos en el cobro, siempre es aconsejable su remisión al destinatario lo antes posible, reflejando la fecha exacta del vencimiento y la forma convenida de pago para que el moroso no pueda alegar desconocer cuándo y como tenía que realizar el abono. Lo importante es evitar que el deudor pueda alegar no haber recibido la factura, por lo que a partir de cierto importe podría incluso contemplarse la posibilidad de remitir la factura mediante correo certificado con acuse de recibo o por medio de una empresa de mensajería, de forma que el destinatario firme conforme la recibe.

Puede resultar muy útil, incluir en las facturas el nombre y teléfono directo de la persona responsable de la gestión de clientes para que, en caso de existir algún tipo de incidencia o malentendido en los importes o productos facturados, el cliente destinatario pueda contactar fácilmente con la persona adecuada de la empresa proveedora.

La Ley 37/1992, de 28 de diciembre del Impuesto sobre el Valor Añadido, regula y contempla, entre otras materias, la obligación de empresarios y profesionales de expedir facturas y sus copias por la entrega de bienes y prestaciones de servicios que realicen en desarrollo de su actividad, las operaciones a las que se aplica la mencionada obligación, las excepciones legales al deber de facturación, los documentos sustitutivos de las facturas, los casos por los que el cumplimiento de la obligación de expedir factura o documento sustitutivo se realiza por el destinatario o por un tercero, la emisión de facturas por vía telemática, etc...

Las facturas deben contener los siguientes datos y requisitos:

“ La factura es el documento emitido por el acreedor, derivado de una operación de compraventa o de una prestación de servicios ”

- Número y, en su caso, serie. La numeración de las facturas dentro de cada serie será correlativa, salvo que existan razones que justifiquen la expedición de facturas en series separadas, como puede ser la realización de operaciones desde varios establecimientos u operaciones de distinta naturaleza. Todo ello, a salvo de los supuestos legal o reglamentariamente contemplados que exigen obligatoriamente la expedición en series específicas de determinadas facturas.

- La fecha de su expedición.
- Nombre, apellidos, razón o denominación social completa del destinatario de la factura, así como del obligado a expedirla.

- Número de Identificación Fiscal atribuido por la Administración española o, en su caso, por la de otro Estado miembro de la Comunidad Europea con el que ha realizado la operación, el obligado a expedir la factura.

- Domicilio del obligado a expedir la factura y el de su destinatario.

- Descripción de las operaciones, consignándose los datos necesarios relativos a la determinación de la base imponible del I.V.A., (art. 78 y 79 Ley 37/1992), y su importe, incluyendo el precio unitario sin impuesto de las operaciones, así como cualquier descuento no incluido en el precio unitario.

- Tipo o tipos impositivos aplicados a las operaciones.

- La cuota tributaria repercutida, consignándose la misma por separado.

- Fecha de realización de las operaciones documentadas o de cuando se haya recibido el pago anticipado, siempre que sea una fecha distinta a la de expedición de la factura.

7. Los documentos cambiarios: letra, cheque y pagare

Art. 1429 LEC: "La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que tenga aparejada ejecución. Sólo tendrán aparejada ejecución los títulos siguientes: Las letras de cambio, pagarés y cheques en los términos previstos en la Ley Cambiaria y del Cheque..."

Uno de los medios más eficaces, tendentes a reforzar las garantías de cobro, lo representan los documentos cambiarios. El acreedor puede intentar que el deudor se avenga a realizar el pago o la contraprestación derivada de la operación comercial, mediante la entrega de efectos cambiarios. La entrega de estos documentos como pago de la mercancía o servicio, se puede realizar en el mismo momento o de forma posterior al suministro del género o ejecución de la prestación. Recurrir a este medio de pago, garantiza intensa y especialmente el derecho de cobro del acreedor, al otorgarle la Ley, la consideración y carácter

de título-valor, concediendo unos derechos especiales que intensifican el derecho y las posibilidades de éxito del acreedor para reclamar y obtener el cobro de la deuda, reforzando en definitiva su posición crediticia frente al moroso.

Estos documentos son: La letra, el cheque y el pagaré, y vienen regulados por Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque. Los mismos, se constituyen íntegra e independientemente en prueba y acreditación suficiente de la deuda, posibilitando que el acreedor pueda interponer un tipo de reclamación judicial muy expeditiva, contemplada en la LEC: el Juicio Cambiario. Se trata de un procedimiento Civil Ejecutivo, es decir, el título que lleva aparejada y justifica suficientemente la ejecución directa contra bienes del propio deudor (ejecutado), es el efecto cambiario impagado que se presenta junto a la demanda. Las mayores garantías de cobro y efectividad del Procedimiento de Juicio Cambiario se cifran básicamente en el hecho de que la primera resolución judicial que se dicta admitiendo a trámite la demanda, acuerda también a su vez, y de forma directa, el requerimiento de pago y embargo de los bienes del ejecutado. Obviamente, la expeditividad de esta fórmula, queda fuera de toda duda si se compara con los demás procedimientos Civiles Declarativos regulados en la LEC. En este caso, no es necesario probar la existencia del contrato, ni acompañar a la demanda ningún otro tipo de documento que acredite la realidad de la deuda impagada, tales como el albarán de entrega o la factura. La ejecutoriedad de los efectos cambiarios, viene determinada expresamente por la LEC, remitiéndose a la Ley Cambiaria y del Cheque, en todo lo concerniente a los requisitos que dichos documentos deben cumplir, al objeto de conservar su acción cambiaria y poder ser reclamados judicialmente.

Es particularmente recomendable que al producirse un retraso en el pago del cual se deriva una renegociación pactada de la deuda y, en consecuencia, se acuerda otorgar nuevos plazos al cliente-deudor para el cumplimiento de su obligación de pago, proceder a exigir que dicha circunstancia se plasme en un documento de reconocimiento de deuda y pago aplazado y, a su vez, realizar la transacción mediante los oportunos efectos cambiarios, dadas las mayores garantías de cobro que éstos documentos ofrecen. Por otra parte, y para el caso que la deudora sea una persona jurídica y se dude de su solvencia, una precaución ineludible es exigir que el aceptante de las letras, firmante del pagaré o librador del cheque, sea el propio administrador o administradores de la sociedad.

En relación a los plazos de prescripción de las acciones cambiarias relativos a los diferentes efectos cambiarios, debe tenerse en cuenta que:

- El tenedor de una Letra de Cambio impagada ostenta acción directa contra el aceptante o su avalista, de modo que sin necesidad de protesto notarial puede reclamar judicialmente su pago por vía ordinaria o mediante el procedimiento de Juicio Cambiario. El ejercicio de esta acción prescribe a los 3 años del vencimiento de la Letra.

- El portador de un Cheque conserva su acción cambiaria contra el librador del mismo, aunque no se haya presentado oportunamente o no se haya levantado el protesto o declaración equivalente, siendo el plazo de prescripción para el ejercicio de esta acción, el de 6 meses desde que termina el plazo de presentación del cheque.

- En relación al Pagaré, el tenedor cuenta con acción directa contra el firmante o su avalista, de modo que sin necesidad de protesto notarial puede reclamar judicialmente su pago por vía ordinaria o mediante el procedimiento de Juicio Cambiario. El ejercicio de esta acción prescribe a los 3 años contados a partir de la fecha del vencimiento.

En el supuesto que se perjudique un efecto cambiario por prescripción de la acción cambiaria, no procedería la interposición del Juicio Cambiario, no obstante es posible acudir al Juicio declarativo que corresponda por la cuantía, ya que el plazo de prescripción es el de 15 años, al estar sujeto al término del art. 1964 CC previsto para las acciones personales. Incluso se podría acudir al proceso del Juicio Monitorio aportando el efecto y aquellos documentos que se estimaren necesarios, siempre que no exceda el importe a reclamar de la suma de 30.050,61.

8. Documento de solidarización en una deuda

Con este sencillo pero eficaz documento, se puede proteger de forma muy segura toda incidencia que pudiera derivarse de una operación comercial con alto riesgo de impago. En ocasiones, al vendedor le puede interesar realizar una venta pese a conocer el riesgo que conlleva la operación. Es importante valorar la circunstancia de que un cliente esté preparando un expediente concursal, cuando realiza pedidos inusualmente relevantes. Cuando los pedidos sobrepasan el crédito concedido al cliente pero al vendedor le interesa realizar la operación, es imprescindible asegurar la venta mediante un aval de terceros como podrían ser los administradores del negocio. En este caso, se implica a los administradores de la sociedad, los cuales quedan obligados a responder de forma solidaria con sus propios bienes frente al vendedor-acreedor por la suma total de la deuda. En el aval no ha de hacerse constar ninguna limitación, ni en el importe, ni en el tiempo para que el mismo tenga carácter de solidario y cubra la totalidad del importe que figura en el documento, de modo que el acreedor pueda dirigirse indistintamente contra la sociedad o el avalista. En el documento debería hacerse constar expresamente que la solidarización se realiza con renuncia a los beneficios de excusión, división y orden.

Próxima entrega: Allen & Overy analiza la normativa sobre el capital riesgo