



Universitat Autònoma de Barcelona

FACULTAT DE DRET

Departament de Dret Privat

Doctorat en Dret Privat

TESIS DOCTORAL

**LA INCIDENCIA DEL DERECHO A LA TUTELA
JUDICIAL EFECTIVA
EN EL ÁMBITO DE LOS INTERESES DE
MORA PROCESAL**

Montserrat Carceller Valls

Dirigida por el Dr. Manuel Cachón Cadenas

2015

*Al Marc i a l'Adrià i al Joan,
amb tot l'agraïment del món*

AGRAÏMENTS

Aquest estudi va començar ara fa més de cinc anys i durant aquest temps són moltes les persones que, fins i tot sense saber-ho, m'han ajudat a superar les dificultats amb què m'he anat trobant. Aquesta tesi és també d'elles perquè sense la seva comprensió, afecte i suport no hi hagués arribat. No les puc citar a totes però el cor em demana que deixi escrits aquests agraiments.

En primer lloc, vull agrair al meu director de tesi, el Dr. Manuel Cachón Cadenas, la confiança dipositada en la meua feina, les seves magistrals ensenyances sobre execució civil. I el seu reconfortant suport en el moment més dolorós de tot el temps que he dedicat a aquesta tesi.

Tantes hores de reflexió i esforç les dedico també als meus pares, per fer-me costat en tot i per a tot, per no perdre mai la confiança en mi. Pel seu exemple. A tots els meus germans, però molt especialment al meu germà Ramon, sempre atent i disposat a ajudar, i gran assessor en els meus entrebancs informàtics.

A la Diana i al Pau, de la Biblioteca Judicial de Barcelona Comarques, sense la seva valuosa ajuda, en la recerca i assessorament bibliogràfic, tot hauria estat molt més difícil. Als companys i companyes dels Jutjats de Mollet i de Sabadell, per la seva comprensió i qualitat humana. A la Cristina, amb qui sempre es pot comptar, a la Marta, pels seus suggeriments. I a la Cathy, pel seu incondicional ajut i recolzament.

Gràcies a la meua amiga Araceli, per insistir. I gràcies Rosa.

I per sobre de tot, al Marc, l'Adrià i el Joan, els meus grans amors. Marc, company de fatigues i de projectes vitals, sempre al peu del canó. Gràcies per estar al meu costat, per la teua infinita paciència, comprensió i ajuda durant aquests anys, per escoltar dubtes i indecisions, per compartir desitjos i somnis, per tantes coses. I a l'Adrià, que en aquest temps has crescut molt, per la teua noblesa, per la teua capacitat d'albirar somnis, capaç per a qualsevol gesta, gràcies. I finalment, al petit Joan, que dius que no em recordes sense treballar en aquesta tesi i que quan l'acabi serà el millor dia. Tots dos us heu fet grans veient-me treballar en aquest projecte. Aquesta tesi és sobretot vostra perquè heu estat el meu referent, la meua força i la font d'il·lusió.

A tots vosaltres, gràcies de tot cor.

ÍNDICE

PRINCIPALES ABREVIATURAS	13
INTRODUCCIÓN	15
1. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN	15
2. Metodología y justificación del estudio	21
CAPÍTULO I: ORIGEN Y FUNDAMENTO DE LOS INTERESES PROCESALES	27
1. Tratamiento de la mora del deudor en la época anterior a la Ley 77/1980, de 26 de diciembre, por la que se introdujo el art. 921 bis en la LEC de 1881	27
1.1. Alusión a los requisitos necesarios para la constitución en mora del deudor. El requisito jurisprudencial del <i>in illiquidis non fit mora</i>	27
1.2. Efectos de la mora en caso de deudas dinerarias. Significación de la referencia al interés legal como criterio indemnizatorio	38
1.2.1. Posibilidad de probar el mayor daño	41
1.2.2. Adecuación del interés legal como parámetro indemnizatorio	49
2. Derecho a la íntegra satisfacción del crédito y mora procesal	56
2.1. Primera doctrina sobre el fundamento de los intereses procesales.....	57
2.2. Incidencia del artículo 921 de la LEC de 1881 y del artículo 576 de la LEC actual en la normativa jurídico-civil de la mora	67
2.2.1. Estructuración del interés moratorio	67
2.2.2. Evolución del <i>in illiquidis non fit mora</i>	74
2.2.3. Respecto de las deudas de valor	83
2.3. Justificación del criterio relativo a la ubicación del precepto en el ámbito jurídico-procesal. Posición inicial de la jurisprudencia	90
3. Derecho a la ejecución de la sentencia y los intereses procesales	94
3.1. Orientación doctrinal en torno al incremento en dos puntos	96
3.1.1. Naturaleza predominantemente indemnizatoria	96
3.1.2. Naturaleza punitiva del incremento.....	101
3.1.3. El carácter controvertido del fin punitivo de los dos puntos	109
3.2. Tratamiento jurisprudencial acerca del incremento.....	118
3.3. El fin punitivo como justificación del <i>dies a quo</i> del devengo. El supuesto de sucesión procesal	134
3.4. Hacia una justificación más actual de los intereses procesales.....	139
CAPÍTULO II: FACULTADES DEL TRIBUNAL Y DE LAS PARTES EN RELACIÓN CON LOS INTERESES DE MORA PROCESAL. PROCEDIMIENTO PARA LA CUANTIFICACIÓN	151
1. Naturaleza <i>ex lege</i>	151
2. Los intereses procesales y el principio de congruencia.....	164
2.1. En fase declarativa. Examen de los distintos supuestos.....	167

2.1.1. Ausencia de petición concreta sobre intereses procesales e incongruencia <i>por desviación</i>	167
2.1.2. Petición expresa de intereses procesales e incongruencia <i>por omisión</i>	169
2.1.3. Falta de motivación en supuestos de revocación parcial e incongruencia.....	172
2.1.4. Congruencia y alcance de la expresión <i>intereses legales</i> en el <i>petitum</i> y en el pronunciamiento condenatorio.....	173
2.2. En fase de ejecución. Exacción de los intereses procesales y principio dispositivo	186
2.2.1. Resolución de condena a cantidad líquida como presupuesto de la mora procesal	186
2.2.2. Concepto de liquidez a efectos de despachar ejecución	193
3. Alcance del principio de rogación.....	209
4. Intereses procesales no incluidos en la demanda ejecutiva. Posibilidad de reclamación posterior	218
5. Intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva	222
5.1. Forma y sede de la determinación	223
5.2. A quién corresponde la determinación de los intereses vencidos	227
5.3. Principio de vinculación en relación a los intereses vencidos	230
5.4. Medios de oposición a la determinación de los intereses procesales vencidos	235
6. Intereses procesales devengados durante la ejecución	239
6.1. Naturaleza de la ejecución por intereses no vencidos al tiempo de despacharla	239
6.2. El embargo por mora procesal	244
6.3. Vías para la cuantificación de los intereses devengados durante la ejecución	248
6.3.1. Posicionamiento doctrinal y jurisprudencial.....	248
6.3.2. Opinión personal respecto del procedimiento liquidatorio	264
6.3.3. Trámites de la operación liquidatoria.....	272
6.3.3.1. Solicitud.....	273
A) Legitimación y postulación.....	273
B) Tiempo	276
C) Tribunal competente	279
D) Escrito de solicitud.....	279
6.3.3.2. Trámite de admisión de la propuesta de liquidación.....	283
6.3.3.3. Sustanciación del incidente	286
6.3.3.4. Resolución y recursos	294
6.3.3.5. Exacción	295
7. Pago voluntario del principal y mora procesal.....	297
7.1. Devengo de intereses procesales al margen de la ejecución	297
7.2. Exacción.....	298
8. Concurrencia con los intereses pactados o establecidos en disposición especial	305

8.1. Aplicación sucesiva de intereses o inacumulación.....	306
8.1.1. Justificación de la aplicación sucesiva	306
8.1.2. Supuestos de concurrencia de intereses	312
8.1.3. El supuesto especial de concurrencia de intereses procesales a tenor de la Ley 36/2011, de 10 de octubre de 2011, reguladora de la jurisdicción social	318
8.2. Compatibilidad con los intereses pactados. Alcance de la convención sobre intereses	325
8.3. Compatibilidad con los intereses establecidos en disposición especial.....	329
8.3.1. Naturaleza del interés establecido en disposición especial	329
8.3.2. Vigencia del principio de rogación	332
8.3.3. Tipos de intereses establecidos en leyes especiales	336
8.3.3.1. Intereses regulados en el art. 58.2 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque:	337
8.3.3.2. Intereses del artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.....	340
8.3.3.3. Intereses moratorios del Estatuto de los Trabajadores	344
8.3.3.4. Intereses del apartado 4º del art. 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, redactado por Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, con las especialidades previstas, para el caso de mora del asegurador del automóvil, en el artículo 9 del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguros en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por RD Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, redactado por la Ley 21/2007, de 11 de julio	346
8.3.3.5. Intereses a favor del legitimario a tenor del art. 451-14 de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del Llibre Quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a Successions	354
8.3.3.6. Intereses del art. 59 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal	356
9. La mora procesal de la deuda de intereses. Posibilidad de anatocismo procesal.....	358
9.1. Planteamiento de la cuestión.....	358
9.2. Acerca del concepto de anatocismo.....	359
9.3. El <i>favor debitoris</i> , principio inspirador del anatocismo. Su justificación actual	364
9.3.1. Necesidad de reclamación judicial para el devengo de intereses anatocísticos. Anatocismo judicial o anatocismo legal.....	366
9.3.2. El tipo del interés anatocístico	369
9.3.3. La protección del deudor como criterio hermenéutico del régimen jurídico del anatocismo	372
9.4. Aplicación de los intereses procesales sobre la condena a los intereses. Correlación entre el art. 1109 CC y el art. 576 LEC	376
9.5. Intereses de intereses procesales	388

CAPÍTULO III: EL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y LOS SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PARCIAL.....	401
1. Presupuesto de aplicabilidad del apartado 2 del art. 576 LEC.....	402
2. El silencio del órgano ad quem.....	407
3. Supuestos de pronunciamiento expreso. Extensión y límites del prudente arbitrio	418
3.1. Revocación parcial a la baja	424
3.2. Revocación parcial al alza.....	427
4. Efectos de la revocación parcial sobre los intereses procesales en los casos de pronunciamientos provisionalmente ejecutados.....	439
5. La facultad discrecional del art. 576.2 LEC en los casos de declaración de abusividad de la cláusula de intereses moratorios. Su adecuación a la Directiva 1993/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y a la jurisprudencia del TJUE.....	442
CAPÍTULO IV: <i>DIES AD QUEM</i> DEL DEVENGO DE INTERESES PROCESALES Y DERECHO AL RECURSO.....	467
1. Naturaleza de la consignación necesaria para recurrir y su afectación al derecho al recurso	468
2. Compatibilidad entre consignación necesaria e intereses procesales	479
3. Consignación necesaria, intereses procesales y derecho al recurso.....	484
4. Medios para enervar la mora procesal durante la sustanciación del recurso	491
4.1. Consignación para pago al tiempo o con ocasión del recurso.....	491
4.1.1. Consignación para pago parcial.....	494
4.1.2. Consignación para pago del importe total de la condena impugnada	501
4.2. Conversión de la consignación impugnatoria en consignación solutoria....	505
4.3. La consignación para entrega <i>a resultas del recurso</i>	508
4.4. La consignación enervatoria del asegurador y sus efectos en la mora procesal.....	528
5. Dies ad quem	535
5.1. <i>Dies ad quem</i> en caso de consignación tras la firmeza o en ejecución provisional.....	537
5.2. <i>Dies ad quem</i> en caso de consignación durante el recurso	547
CAPÍTULO V: DURACIÓN DEL PROCESO Y MORA PROCESAL. INCIDENCIA EN EL DERECHO A UN PROCESO SIN DILACIONES INDEBIDAS.....	555
1. Planteamiento y delimitación de la cuestión	555
2. Demora imputable al deudor condenado	559
3. Demora imputable a la conducta del acreedor contraria a la buena fe procesal.....	562

3.1. Aplicación de la doctrina del “retraso desleal” o Verwirkung en relación con los intereses moratorios	562
3.2. Dificultades para la aplicación de la doctrina del “retraso desleal” al devengo de los intereses procesales.....	567
3.2.1. Posibilidad de recurrir a la noción de buena fe procesal. Límites derivados del principio de legalidad procesal y de legalidad en materia sancionadora.....	572
3.2.2. Limitaciones derivadas del principio de intangibilidad de las resoluciones	580
3.3. Aplicaciones jurisprudenciales de la doctrina del “retraso desleal” en relación con la mora procesal	583
3.4. Una propuesta <i>de lege ferenda</i>	588
4. Demora imputable al mal funcionamiento del órgano jurisdiccional e intereses procesales. Posible afectación en el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas	591
4.1. Retraso o dilación judicial durante la sustanciación del recurso	592
4.1.1. Quién debe soportar el perjuicio derivado de la demora judicial	592
4.1.2. Posicionamiento jurisprudencial y doctrinal	600
4.1.3. Medios para neutralizar los perjuicios derivados de la demora judicial.....	605
4.2. Retraso o dilación judicial en sede ejecutiva	612
4.3. Los intereses bancarios de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales	617
CONCLUSIONES.....	629
ANEXO DE RESOLUCIONES CITADAS.....	657
BIBLIOGRAFÍA	673

PRINCIPALES ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
Art. /arts.	Artículo/artículos
CC	Código Civil
CCom	Código de Comercio
CE	Constitución Española de 1978
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
Edic.	Edición
Edit.	Editorial
Ej.	Ejemplo
ET	Estatuto de los Trabajadores
FJ	Fundamento Jurídico
IPC	Índice de Precios al Consumo
LCS	Ley Contrato del Seguro
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil, de 7 de enero de 2000
LCCh	Ley Cambiaria y del Cheque
LGP	Ley General Presupuestaria
LGT	Ley General Tributaria
LH	Ley Hipotecaria
LMLM	Ley de Medidas de Lucha contra la Morosidad
LRCSCVM	Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor
LPL	Ley Procedimiento Laboral
LRJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LRJS	Ley Reguladora de la Jurisdicción Social
Núm.	Número
p. /pp.	Página/páginas
S.	Sentencia
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SJdo	Sentencia del Juzgado
ss.	siguientes
STEDH	Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS /SSTS	Sentencia/Sentencias del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
T.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional

TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TRLGDCyU	Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
Vid.	Véase
Vol.	Volumen

INTRODUCCIÓN

1. Delimitación del objeto de la investigación

En la época inmediatamente anterior a la promulgación de la Constitución de 1978, la sociedad española estuvo afectada por una situación de insoportable morosidad en el cumplimiento de los derechos de crédito. Esta problemática había sido propiciada por una determinada interpretación jurisprudencial de la normativa reguladora de la mora *debitoris*, en un sentido favorable a la posición del deudor, hasta el punto de hacer del todo inefectivo el principio de indemnidad y de reintegración crediticia.

Frente a ello, la doctrina reacciona y a la sagaz crítica doctrinal de la época se alía la promulgación de la Constitución, y con ello el protagonismo que, manifestado en la incesante doctrina jurisprudencial que se asienta, adquiere el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el artículo 24 del Texto Fundamental.

En este contexto, y en respuesta a aquella realidad, nace, en el seno de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el instituto que va a ser objeto de nuestro estudio: los intereses de demora procesal.

La introducción por Ley 77/1980, de 26 de diciembre, del art. 921 bis en la LEC de 1981, regulador de la mora procesal, generó, ya desde un primer momento, una confusión doctrinal y jurisprudencial acerca de la naturaleza y de la función asignada a los intereses denominados, desde entonces, “procesales”. El precepto se inserta, sin apenas variación, en el art. 576 de la LEC 1/2000.

La ausencia de una deseable Exposición de Motivos en la Ley 77/1980, de la que pudiera extraerse el material hermenéutico con que valorar las discrepancias surgidas, favoreció la aparición de un entorno doctrinal dividido en dos concepciones opuestas: de una parte, los que postulaban la función compensatoria o indemnizatoria de los intereses procesales y, de otra, los que, acentuando el carácter autónomo de estos intereses, destacaban su función punitiva, tendente a sancionar la conducta procesal contumaz del deudor consistente en el uso y abuso de los recursos con finalidad dilatoria. Frente a tales posturas, el paso del tiempo afianza una concepción intermedia, que aún la finalidad punitiva o sancionadora y la función compensatoria que trae causa de los intereses regulados en el artículo 1108 CC, resarcitorios de los daños y perjuicios sufridos por el acreedor perjudicado por la mora del deudor.

En efecto, el examen de los intereses de demora procesal no puede hacerse sin una aproximación a la normativa sustantiva reguladora de la mora del deudor, en el ámbito de las deudas dinerarias, y no puede desconocer tampoco el entorno socio-económico del momento en que tuvo lugar la introducción del precepto, regulación y realidad que desencadenaron una respuesta en el ámbito del Derecho procesal. Asimismo, el estudio no puede obviar la íntima conexión con los derechos y garantías derivados de la Constitución, al socaire de los cuales se ha trazado y estructurado la presente investigación.

Bien es cierto que la cuestión relativa al fundamento de los intereses procesales cuenta con una magnífica aportación¹, pero, en cambio, no las hay que profundicen en la institución desde la óptica de la regulación de la LEC 1/2000, ni tampoco desde el enfoque de un contexto socio-económico distinto del que se daba en los tiempos en que se estableció el precepto. Este va a ser

¹ PADURA BALLESTEROS, M. T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, Madrid: Trivium, 1999.

el centro de atención principal de este trabajo, cuya oportunidad deriva, no tan sólo del escaso desarrollo normativo y doctrinal sobre la materia, sino de su trascendencia práctica que, a la postre, incide directamente en el bolsillo del justiciable.

La importancia de la cuestión relativa al origen y fundamento de los intereses procesales es innegable, por cuanto la solución que se postule influye a la hora de resolver las dudas sobre la aplicación e interpretación de la norma procesal. De ahí que el estudio deba principiar por el análisis de esta problemática, y a ello se dedica el *Capítulo Primero*, si bien, a la luz de los principios y garantías derivados del art. 24 CE. Así, tras una necesaria aproximación a la normativa reguladora de la mora en el CC, la demora procesal se examina, primero, en cuanto medio para lograr la íntegra satisfacción del crédito y, luego, como medio que coadyuva a la efectividad del derecho de crédito declarado en la sentencia. En esta sede adquiere especial protagonismo uno de los caracteres que definen la mora procesal como instituto autónomo: el incremento en dos puntos del tipo con respecto del interés legal.

En realidad, tanto si se aboga por la finalidad exclusivamente resarcitoria del precepto como por la de aquélla junto con la de disuadir del incumplimiento, la *ratio* se ha afirmado de todo el precepto globalmente considerado, sin apenas incidir en el examen de este plus jurídico que introduce la norma, concretado en un aumento del tipo ordinario de demora procesal en dos puntos por encima del interés legal. Esta circunstancia va a centrar nuestra atención en la tercera parte del Capítulo Primero, dedicada al derecho a la ejecución de la sentencia y mora procesal, marco que sirve de preludeo a todo el análisis posterior, que precisamente se encamina a demostrar cómo el paso del tiempo hace aflorar el carácter disfuncional de ese aditamento sobre el interés legal.

Justamente, la especial naturaleza del incremento en dos puntos del tipo ha permitido justificar, desde la óptica jurisprudencial, un diferente tratamiento normativo de los intereses procesales cuando se aplican en el ámbito de la Administración Pública. Sin embargo, ni esta cuestión ni la relativa a la incidencia que, desde el punto de vista constitucional, genera el último párrafo del art. 576 LEC, en su aplicación a la Hacienda Pública, van a ser objeto de detenimiento, cuyo estudio se deja para mejor ocasión, pues, por su extensión, podría ser objeto de un trabajo independiente de envergadura propia. Sólo, de modo tangencial, se abordará la cuestión en la medida que en torno a ella planea también lo que es objeto de nuestra reflexión: el del fundamento de los intereses procesales, que debe o debiera ser común para el ámbito *iusprivatista* y para cualesquiera otro.

En definitiva, el estudio queda delimitado en un ámbito procesal específico, a saber, el del proceso civil, descartando el examen de su aplicabilidad en el ámbito de los demás órdenes jurisdiccionales. Asimismo, la investigación se lleva a cabo desde el punto de vista del derecho positivo español, y, salvo alguna referencia aislada, no se analiza el derecho comparado.

De la naturaleza *ex lege* del precepto regulador de la mora procesal derivan una serie de efectos que conforman las facultades del tribunal y de las partes. Éstas se analizan en el *Capítulo Segundo*, el de mayor extensión y de carácter más procedimental.

Las repercusiones, por razón de aquella naturaleza, sobre el deber de congruencia y el principio dispositivo de las partes, se vierten distinguiendo según se halle el proceso en fase declarativa o en ejecución. En la primera, se dedica especial miramiento a una cuestión, que incide en fase ejecutiva, carente de toda atención doctrinal y muy problemática, a saber, la del alcance de la expresión *intereses legales, intereses legales correspondientes u otra*

semejante, empleada en el *petitum* de la demanda o en el pronunciamiento condenatorio.

En fase de ejecución, se examinan los presupuestos de hecho que determinan el devengo de los intereses procesales, tratando de desentrañar el significado del concepto de *cantidad líquida*, a efectos de despachar la ejecución, derivado de la LEC 1/2000.

Precisamente, la polémica que, desde siempre, se ha venido suscitando sobre el cauce para cuantificar los intereses procesales, entendemos que ofrece un nuevo cariz al amparo del nuevo concepto de liquidez fijado en la LEC, del que deriva la distinción entre los intereses procesales *vencidos*, al tiempo de la demanda ejecutiva, y los que se devengan *durante la ejecución*. El modo de proceder para la cuantificación es distinto en cada uno de estos supuestos y se analiza a tenor de la LEC y del *usus fori*, pero sin renunciar a esbozar una propuesta de lo que, a nuestro juicio, debería contener una cuidada y necesaria regulación sobre esta materia.

En la medida en que aparece entroncada con el cálculo de los intereses procesales, también se aborda en este Capítulo el debate que planea en torno a la concurrencia y compatibilidad, con los procesales, de los recargos que se rentan con anterioridad a la sentencia o se declaran en ella, sean pactados, sean establecidos en disposición especial.

La última parte del Capítulo Segundo estudia la problemática que suscita la mora procesal de la deuda de intereses, ahondando en la posibilidad de un anatocismo procesal. Esta cuestión, que ha recibido escasa atención por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, se acomete examinando su configuración e indagando sobre su procedencia en nuestro ordenamiento jurídico, lo que se verifica desde el punto de vista de la *ratio* del art. 576 LEC y del principio inspirador del art. 1109 CC. Asimismo, desde la óptica del actual contexto socio-económico, se analiza la virtualidad del art. 576 LEC sobre los

intereses procesales vencidos, en concordancia con los recientes pronunciamientos judiciales que recogen la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tuitiva del usuario o consumidor. Estas resoluciones suponen un cambio de paradigma y ofrecen argumentos para cuestionar, de nuevo, el precepto procesal en los términos en los que aparece actualmente regulado.

El *Capítulo Tercero*, dedicado al principio de motivación de las resoluciones y los supuestos de revocación parcial, estudia, desde el enfoque de la incidencia de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, y de la jurisprudencia del TJUE, la facultad discrecional contemplada en el apartado segundo del art. 576 LEC, prevista para los casos de revocación parcial de las sentencias que condenan a cantidad líquida. Asimismo, se examinan las consecuencias derivadas del silencio del órgano *ad quem*, así como la extensión y límites del prudente arbitrio y de la razonabilidad exigida por el precepto.

En el *Capítulo Cuarto*, conectado el *dies ad quem* del devengo de los intereses procesales con el derecho al recurso, se examina cómo incide sobre este derecho la consignación necesaria para recurrir, pero también la que, no siendo obligada para impugnar, se lleva a cabo al tiempo o con ocasión del recurso. Y se enuncian, con miras a enervar la mora procesal durante la sustanciación de los recursos, los medios de que se dispone y los se proponen a tal fin. Por último, la resolución de la problemática planteada nos conduce ineludiblemente a la cuestión sobre la fijación del *dies ad quem* o día final del devengo de los intereses procesales.

Finalmente, en el *Capítulo Quinto*, entroncado con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, se analiza en qué medida incide la dilatada extensión del procedimiento en la obligación de pagar intereses procesales. Sin embargo, el debate se ciñe al ámbito propio de la institución objeto de

nuestro estudio, delimitado procesalmente a partir del momento en que se pone en funcionamiento la mora procesal.

En este Capítulo, se parte de que la excesiva duración del proceso no siempre es imputable a la actividad o inactividad disfuncional del órgano jurisdiccional. En ocasiones, la demora tiene por causa la conducta obstruccionista del deudor, en uso de su estrategia defensiva. En otras, es el propio acreedor quien contribuye al retardo, ya sea con un comportamiento procesal negligente, ya con el retraso deseado y malintencionadamente buscado en su beneficio y con el consiguiente perjuicio del contrario. De ahí que, antes de abordar los supuestos de demora imputable al mal funcionamiento del órgano judicial y su incidencia en la mora procesal, se analice la demora atribuible al deudor condenado y la que es debida a la conducta del acreedor contraria a la buena fe procesal, en cuyo apartado se ha centrado la atención en la aplicabilidad de la doctrina del retraso desleal o *Verwirkung* al devengo de los intereses de demora procesal.

Finalmente, se avanza, enmarcando una propuesta de *lege ferenda*, las posibilidades que ofrecen los intereses bancarios de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales.

2. Metodología y justificación del estudio

I.- El estudio de los intereses de demora procesal se ha llevado a cabo desde distintos puntos de vista: legal, jurisprudencial, doctrinal y desde la perspectiva que ofrece la propia experiencia profesional.

El escaso marco normativo que la LEC dedica a la regulación de los intereses de mora procesal, un sólo precepto, ha reclamado un análisis pormenorizado de la jurisprudencia. El examen detenido de las resoluciones del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo ha sido ineludible, dado el alcance constitucional de algunas de las cuestiones polemizadas. Pero también

las sentencias y los autos de las Audiencias Provinciales, e incluso de los Juzgados de Primera Instancia, han servido para poner de manifiesto una doctrina dispar, a menudo contradictoria. Y también cambiante, que intenta suplir, unas veces, la insuficiencia legislativa, y, en otras, ajustar el marco normativo al devenir del tiempo, revelando, en ocasiones, una voluntad enfrentada a ese contexto legal.

Desde el prisma doctrinal, aparte del único tratado, antes citado, que estudia la mora procesal durante la vigencia de la LEC de 1881, y de algunas monografías que, junto a otras cuestiones, indagan en el tema, se han analizado los numerosos artículos y compendios doctrinales que lo tratan, la mayoría de las veces recalando en hallar una respuesta a la fundamentación del precepto. No obstante, si la mora procesal despertó el interés de la doctrina a finales del siglo XX, en cambio, a partir del nuevo milenio, las aportaciones doctrinales escasean, pese a que no quedara zanjada toda la problemática suscitada, que subsiste y, además, en un entorno normativo distinto.

Finalmente, el estudio se forja con base en lo aprendido, percibido y conocido durante años en contacto directo con el instituto que constituye el objeto de esta investigación, observando, cotidianamente, la incidencia que sobre el mismo ejercen los postulados de contextos temporales distintos.

II.- La oportunidad de la presente investigación deriva, de una parte, del escaso desarrollo normativo y doctrinal de la materia y, de otra, de su repercusión práctica, en cuanto afecta directamente a la economía de los particulares y, finalmente, a la economía en general.

Como se dijo *supra*, el instituto de los intereses de demora procesal se gestó en el año 1980 para dar respuesta a una realidad muy nociva para el acreedor, y se materializó, en tan solo un precepto en la LEC de 1881, el art.

921 bis. Ya entonces, PRIETO-CASTRO², aparte de denunciar el carácter injusto del precepto para con el deudor, auguraba los efectos de la imprevisión con que se había redactado la norma procesal y calificaba su contenido como de “*un gran atrevimiento legislativo*”. El precepto pasó luego, con escasa variación, a la LEC 1/2000, por lo que la institución ha permanecido prácticamente invariable durante más de treinta años.

Aunque no fuera aquélla la única voz de alarma,³ la doctrina y la jurisprudencia se dedicó durante años a justificar y explicitar el espíritu y sentido del precepto y a solventar los problemas prácticos que planteaba. Sin embargo, el panorama doctrinal y jurisprudencial actual parece dar por sentada la doctrina fijada, sin apenas reparar en las consecuencias derivadas de la falta de seguridad jurídica en la solución de muchos de los problemas que sigue planteando la norma procesal y en que éstos se enmarcan en un contexto sociológico distinto que debe ser atendido.

Así, aunque la situación de morosidad en el segundo decenio del siglo XXI no es menos recalcitrante que la que se daba en los años 80, los incumplimientos de hoy no tienen el mismo cariz ni la misma injustificación que los de entonces.

Hubiera sido conveniente adaptar los intereses de demora procesal a las exigencias actuales, solventando al propio tiempo los problemas que plantea su aplicación práctica. No ha sido así, ni con ocasión de la LEC 1/2000, de 7 de enero, ni con la reforma operada por Ley 13/2009, de 3 de noviembre

² PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, L., *Tratado de Derecho procesal Civil: Proceso declarativo. Proceso de ejecución*, vol. II, Pamplona: Aranzadi, 1985, 2ª edic. renovada y actualizada, p. 689, nota 3.

³ vid. BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, julio-agosto, 1995, pp. 8747-8757.

La crítica al precepto y el planteamiento ofrecidos por este autor inspiraron la presente investigación.

de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina judicial, ni en la posterior Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, que dejan prácticamente incólume ese instituto.

La insuficiente regulación sobre la materia se manifiesta especialmente en el procedimiento a seguir para cuantificar los intereses procesales, materia huérfana de toda regulación pese a haber sido ésta reivindicada por la doctrina desde que la norma iniciara su andadura en la ley procesal. Tratar de solventar esta cuestión ya justificaría, por sí sola, el presente estudio.

Asimismo, con el presente trabajo se pretende remover la doctrina sentada, intentando hallar una explicación más actual de los intereses procesales, al tiempo que demostrar el carácter disfuncional, manifestado en todos los ámbitos en que entra en juego el precepto, del incremento en dos puntos del tipo ordinario de mora procesal, aspecto que hallaba su fundamento en un momento contextual determinado, pero que, a día de hoy, quizás ya no sirva para cumplir con la finalidad para la que fue diseñado.

En este sentido, la jurisprudencia ha tenido ocasión de enfrentarse a supuestos en los que, al amparo del art. 576 LEC, se obtiene un resultado prohibido. Es lo que acaece cuando el actor, aprovechándose de los recursos o de la lenta tramitación en su resolución, consigue demorar el pago de la cantidad que le es debida para con ello obtener un beneficio. Luego, el precepto también puede convertirse en un tipo privilegiado que no excluye el uso abusivo por parte de algún acreedor para sacar mayor rentabilidad y provecho de las cantidades que le son debidas, con lo que, igualmente, de esta manera, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva.

Por otra parte, se pretende, con este estudio, avivar la necesidad de una mayor concreción normativa de la mora procesal, que reconduzca la institución a criterios más acordes al principio de seguridad jurídica, y no sólo en materia de cuantificación de los intereses, sino en todos aquellos ámbitos

en los que debe darse una respuesta más ajustada a los parámetros que derivan del ordenamiento jurídico comunitario, en especial, al principio de protección del usuario o consumidor.

En definitiva, en el trance de hallar respuesta a las múltiples cuestiones que presenta la aplicación del precepto, se espera poder contribuir a un mejor entendimiento de la materia y, al tiempo, servir de reflexión para una modificación legislativa que regule, de manera clara y curada, la mora procesal. De ahí que, tras la fijación de los puntos debatidos, se formulan propuestas de solución concretas, encaminadas a mejorar la situación actual, para adaptarla a los anhelos y principios que inspiran nuestro tiempo, y a que sirvan de apoyo en una eventual y demandada regulación de la institución.

CAPÍTULO I: ORIGEN Y FUNDAMENTO DE LOS INTERESES PROCESALES

1. Tratamiento de la mora del deudor en la época anterior a la Ley 77/1980, de 26 de diciembre, por la que se introdujo el art. 921 bis en la LEC de 1881

1.1. Alusión a los requisitos necesarios para la constitución en mora del deudor. El requisito jurisprudencial del *in illiquidis non fit mora*

Como señalaba, en 1981, LOZANO HIGUERO, con ocasión de la introducción del art. 921 bis en la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) de 1881, el entonces novísimo precepto, “*sistemáticamente se inserta en la sección 1ª Tit VIII “De la ejecución de sentencias”, pero orgánicamente se imbrica en una normativa que tiene su núcleo en el Derecho material.*”⁴

Efectivamente, examinar el régimen jurídico de los intereses por mora procesal presupone no perder de vista la normativa jurídico-material reguladora de la *mora debitoris*, no tanto porque ésta incida en la trayectoria procesal de la institución objeto de nuestro estudio, sino porque permite vislumbrar la *ratio essendi* de la norma que los regula, finalidad que, a la postre, sí va a determinar la aplicación práctica del precepto.

Así, la teoría general de la mora en las obligaciones civiles se ubica en los artículos 1100, 1101 y 1108 del Código Civil (en adelante, CC)

⁴ LOZANO HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC”, *Justicia*, núm. 1, 1981, p. 113.

A tenor del art. 1100 , párrafo primero, “*Incurren en mora los obligados a entregar o a hacer alguna cosa desde que el acreedor les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación*”, estableciendo el párrafo segundo los supuestos en que no es necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista -mora automática o *ex re*-.

Se admiten unánimemente por la doctrina civilista⁵, los presupuestos de la mora relativos a:

- la necesidad de intimación judicial o extrajudicial, salvo en los casos de mora automática o *ex re* previstos en el art. 1100 CC, y, en tal caso, manteniéndose posturas divergentes en los supuestos de reciprocidad,⁶
- culpabilidad o dolo del deudor, pues el caso fortuito o la fuerza mayor excluyen la mora (art. 1105 CC) y
- exigibilidad de la obligación

No obstante, tratándose de obligaciones pecuniarias los requisitos aparecen modulados:

- a) Por lo que se refiere a la exigencia de intimación judicial o extrajudicial, a salvo la mora automática o *ex re*, el Tribunal Supremo (en

⁵ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, Madrid: Civitas, 1996; RUIZ-RICO RUIZ, J. M., “Cien Años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, *Estudios Centenario del Código Civil*, T. II, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1990, pp. 1898-1899; DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 6ª edic., Pamplona, Aranzadi, 2008; ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho Civil, Derecho de obligaciones, vol. I, La obligación y el contrato en general*, 7ª edic., Barcelona: José Mª Bosch, 1983.

⁶ CAÑIZARES LASO, A. [et al.], *Código Civil Comentado*, vol. III, ”Libro IV- De las Obligaciones y Contratos. Obligaciones (arts. 1088 a 1444)”, Cizur Menor: Aranzadi, 2011, p. 106, señala que en los casos de reciprocidad, no es necesario cumplir con el requisito de la intimación si se trata de obligaciones recíprocas que deben cumplirse simultáneamente, pero sí es exigible en aquellas obligaciones recíprocas de cumplimiento no simultáneo o diferido para cualquiera de las partes contratantes.

adelante, TS)⁷ la ha considerado imprescindible para configurar el simple retraso como jurídicamente relevante y constitutivo de la situación de mora, haciendo devengar a partir de ahí los intereses moratorios.

Relacionado con dicho requisito se había planteado, desde antiguo, la cuestión atinente a la extensión del *petitum* de la demanda una vez verificada la reclamación judicial de la deuda principal. Para RUIZ-RICO RUIZ,⁸ el asunto se resuelve en el sentido de considerar que, si bien la demanda debe extender la reclamación a los intereses devengados para que la sentencia los conceda,⁹ la falta de petición explícita relativa a los susodichos intereses no va a impedir su posterior reclamación en un proceso ulterior.

b) El análisis de la imputabilidad del deudor, como requisito necesario para la constitución en mora, tratándose de deudas pecuniarias, alcanza especial interés y no está exento de polémica, por cuanto en su configuración gravita de forma directa el predominio que se atribuya, en el contexto histórico, al principio del *favor debitoris*.

⁷ STS de 26-2-1970 (EDJ 1970/130); STS 13-3-1987 (EDJ 1987/2046); STS 19-7-1994 (EDJ 1994/11726); STS 8-2-2000 (EDJ 2000/1051); STS 5-7-2001 (EDJ 2001/15048); STS 3-6-2002 (EDJ 2002/19723).

⁸ De la STS 8-1-1973 (EDJ 1973/5), RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Cien Años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., p. 1898, considera que el TS admite implícitamente un segundo proceso dedicado sólo a la reclamación de los intereses moratorios no pedidos, rechazando la excepción de cosa juzgada de los demandados. Según el autor dicha tesis aparece apoyada en el propio art. 1108 y sobretodo en el art. 1109 CC.

⁹ Si la demanda no contiene una petición expresa sobre el devengo de intereses, el tribunal no los podrá conceder en sentencia por razón del principio de congruencia procesal. Ahora bien, la segunda reclamación judicial destinada a pedirlos, frente a la que no cabrá excepcionar cosa juzgada, permitirá la concesión de intereses desde la primera reclamación que se hizo por sólo el principal. Así lo expone SANTOS BRIZ, J., “Comentario a los artículos 1108 y 1109 del Código Civil”, *Comentario del Código Civil a la nueva LEC*, Barcelona, 2006, T. VI, p. 205, siguiendo en este punto a RUIZ-RICO RUIZ, J. M., “Cien Años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., pp. 1898-1899.

El TS,¹⁰ en la época preconstitucional, mantenía el criterio subjetivo, por lo que admitía la exención en el pago de intereses moratorios si el deudor probaba que la impuntualidad era debida a caso fortuito o a fuerza mayor.

Sin embargo, RUIZ-RICO RUIZ señala que esa manifestación formal nunca se tradujo en ningún pronunciamiento que eximiera a un deudor de satisfacer los correspondientes intereses de demora por presunta conducta inimputable, lo cual, dice el autor, *“resulta ilustrativo de las dificultades de asumir en la práctica una visión subjetivista de la responsabilidad por mora en deudas pecuniarias. Eso sí, es muy frecuente a lo largo de la jurisprudencia en los cien últimos años encontrar sentencias en las que el deudor dinerario quede exento de pagar intereses por falta de liquidez de la deuda principal o, lo que es lo mismo, por ser inimputable la conducta del deudor que no pagó a tiempo, debido a que no conocía con exactitud el montante adeudado.”*¹¹

De ahí que, si bien en la doctrina se defendían postulados tendentes a la objetivación de la responsabilidad, la jurisprudencia fue desplazando el requisito de la imputabilidad, de difícil aplicación en las deudas pecuniarias por razón de la peculiaridad de su objeto, por otro de carácter material¹² -la liquidez-, pero, a la postre, hacedor del mismo principio al que se pretendía primar: el *favor debitoris*.

c) Por consiguiente, unido a la institución jurídica de la mora, aparece otro requisito considerado de creación jurisprudencial,¹³ no exento de

¹⁰ STS 13-12-1968 (EDJ 1968/860), STS 30-4-1969 (EDJ 1969/150).

¹¹ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit. p. 1900.

¹² Así lo califica GRAMUNT FOMBUENA, M.D., “Mora solvendi: alcance del principio *in illiquidis non fit mora* (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1994)”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 35, 1994, p. 938.

¹³ Como pone de manifiesto CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, 1996, núm. 8, pp. 421-423, en

polémica a lo largo de su trayectoria, no tanto por su exigencia (aunque también), sino por la forma en que se configura: el deudor sólo incurre en mora si la deuda es líquida y es ilíquida cuando no está determinada la cuantía o la calidad de la prestación a cumplir por el deudor.

La doctrina constata¹⁴ que, ya desde mediados del siglo XIX, el TS era constante en mantener la no concurrencia de liquidez en aquellos supuestos en que la determinación de la cantidad debida dependía de un juicio encaminado a precisarla, ya fuera porque la liquidación dependía de un peritaje, de una rendición de cuentas o de una prueba practicada en el proceso.¹⁵ En tales supuestos, ante la falta de concreción en el montante, la

nuestro Derecho positivo son varios los preceptos que se refieren a la liquidez (arts. 1169.2, 1196.4 CC), pero no hay ninguno que aluda a la misma en relación con la mora. Según el autor, el silencio legal ha acentuado el interés por determinar el origen y fundamento de la liquidez, estimándose, en general, que carece de precedente en el Derecho Romano y en los Textos medievales españoles, y es criterio dominante en la doctrina considerar que el requisito es de creación jurisprudencial, siendo la primera sentencia que se refiere al mismo, la de 24 de Abril de 1867. Pero lo cierto, dice el autor, es que no hay base legal alguna que permita sostener la necesidad de la liquidez para que proceda el devengo de intereses moratorios.

¹⁴ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. 15, vol. I, Madrid: Edersa, 1989, pp. 753 y ss, considera que “*seguramente debió ser la absoluta imprecisión del legislador de 1856 sobre los requisitos de la válida constitución en mora respecto de deudas pecuniarias lo que llevó a la jurisprudencia a buscar apoyo en textos de jurisprudencia medievales y de época posterior y a estatuir una idea de mora estrechamente dependiente de la liquidez o iliquidez.*”

¹⁵ Según la STS de 24-5-1971 (EDJ 1971/313), es ilíquida la deuda cuando la concreción de lo debido es el resultado de la prueba practicada, y para la STS 28-2-1975 (EDJ 1975/124), “*no existe mora, única razón de la condena al pago de intereses, cuando la cantidad solicitada resulta ilíquida, o sea, cuando para conocer de la cuantía de la deuda, se precisa seguir el juicio, sin que pueda considerarse deudor moroso aquel al que se le reclama mayor cantidad de la debida.*” En sentido parecido la STS de 20-1-1973 (EDJ 1973/22). Ya en la STS 2-6-1953 (RJ 1953/1968), se afirmaba la iliquidez de la deuda cuando se reclama una mayor cantidad que la debida, esto es, cuando el juzgador concede menos de lo pedido, e igualmente, en STS de 30-4-1969 (EDJ 1969/150), se considera que hay iliquidez cuando a pesar de quedar constancia en el juicio pertinente que hay una determinada deuda, el acreedor pide más de lo que finalmente se concede. Por el contrario, se considera que hay liquidez cuando coincide la cantidad fijada en la sentencia con la pedida en la demanda (STS 26-11-1955, RJ 1955/3587; STS 17-5-1962, RJ 1962/2247), cuando la concreción de lo debido depende únicamente de una o varias operaciones aritméticas, en definitiva, cuando el acreedor, solicitando en la demanda el pago de una cantidad determinada o determinable por simples operaciones aritméticas y justificada documentalmente,

intervención judicial aparece ineludible con el fin de fijar en la sentencia la cuantía debida. Y de ahí que las decisiones judiciales fijen el *dies a quo* del devengo de los intereses moratorios, no en la fecha de la reclamación judicial, sino en el momento en el que la sentencia gana firmeza.

Se consolida, pues, la tendencia a configurar el requisito de la liquidez como “precisión en el montante”, - liquidez *en el quantum* ⁻¹⁶, bien entendido que ello sucederá cuando la sentencia condena al deudor a pagar la misma cantidad que la reclamada en la demanda. Y si, como señala PADURA BALLESTEROS, la exigencia de este requisito no tendría por qué provocar repulsas, el problema, destaca la autora, radica en la interpretación dada durante largos años, pues, “*cada vez que la sentencia concedía una peseta por encima, o por debajo, de lo solicitado, el Tribunal denegaba el devengo de intereses moratorios por falta de liquidez.*”¹⁷ Y, en esa misma línea, destaca RUIZ-RICO RUIZ que, sólo cuando no se modifica un ápice, ni en la sentencia de primera instancia, ni en las ulteriores de apelación y casación, la cantidad reclamada en la demanda, admitía el TS la posibilidad de devengo de intereses moratorios desde la interpelación judicial.¹⁸

finalmente ve satisfechas sus pretensiones por medio de una sentencia que condena a pagar exactamente la cantidad peticionada.

¹⁶ VATTIER FUENZALIDA, C., *Sobre la estructura de la obligación*, Mallorca: Universidad, 1980, p. 196 y ss., distingue en el concepto de liquidez, a) aquélla que se refiere a la existencia o consistencia de la prestación-liquidez en el *an*, y b) la liquidez relativa al “*quantum*” que atiende a la cuantía, y que puede ser, a su vez, “determinada o expresa” y “determinable o calculable”. La doctrina española, en una primera evolución centra el concepto de la liquidez en la certeza de la cuantía de la deuda - determinada o fácilmente determinable-. Como se verá más adelante, la rigurosidad de este planteamiento irá superándose, tendiendo a una aproximación al concepto de liquidez *an*.

¹⁷ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora, Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, Madrid: Trivium, 1999, p. 46. Asimismo, ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil, II, Derecho de obligaciones, vol. 1 (La obligación y el contrato en general)*, cit., 1983, pp. 85-86.

¹⁸ RUIZ-RICO RUIZ, J. M., “Intereses moratorios, mora en las deudas dinerarias, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, (enero-marzo 1998), p. 418. El autor remite a las sentencias del TS de 27-10- 1944, 21-6-1947 y 14-10- 1985.

Condensada dicha doctrina jurisprudencial en el axioma latino *“in illiquidis non fit mora”*, pronto se alió con el deudor sagaz que, a su amparo, retrasaba el cumplimiento de la obligación, dilatando el proceso, a base de utilizar los recursos y medios de oposición a su alcance con el fin de obtener una resolución que modificara cuantitativamente la pretensión ejercitada por el actor.

De esta manera, el requisito de la liquidez, que históricamente se había consolidado como un requisito de la situación técnica de la mora en aras a una idea de justicia, considerando la injusticia que supone sancionar a quién ignora cuánto debe pagar, finalmente, y merced a la rigurosidad en la valoración del requisito, se produjo la injusticia contraria: el deudor utilizaba la iliquidez como escudo protector para retrasar el pago, favoreciendo a quien realiza un acto ilícito, cual es el de retrasarse en el pago, colocando a los acreedores en una situación muy delicada, pues, *“ni podían reclamar más, porque entonces perdían todos los intereses, pero también debían de cuidar el pedir menos, porque entonces perdían parte del capital. En definitiva, la aplicación del principio in illiquidis non fit mora, se configuró como un mecanismo a disposición de los deudores para dilatar al máximo los procesos en que se ventilaban sumas de dinero.”*¹⁹

Ya en esta época, la doctrina científica²⁰ ponía de manifiesto los obstáculos de aceptar sin paliativos el “dogma de la liquidez” (así fue acuñado

¹⁹ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, cit., pp. 802.

²⁰ SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, *Estudios Jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitoria*, vol. 2, 1983, pp. 909-948, pone de manifiesto que si el deudor *“se abstiene de todo intento de pago, habría que considerársele moroso por el quantum del débito reconocido”*. DIEZ PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. I, 1a edic., 2a reimpresión, Madrid: Tecnos, 1979, vol. I, p. 671, entiende que el que debe algo y no paga nada, no obra bien ni su conducta es ajustada a derecho; si la cuantía recae sobre la cuantía de la prestación debe considerarse en mora al deudor en aquella medida en que reconoce deber. Otros, como LOZANO

el brocardo por RUIZ-RICO RUIZ²¹). Y ello, tanto desde la óptica del fundamento histórico y base legal del principio, como desde postulados sustantivos tendentes a su calificación, bien objetiva bien subjetivamente dentro del elenco de los elementos constitutivos de la situación de mora.

Desde la perspectiva histórica, la doctrina civilista constata que no hay rastro alguno de la exigencia de aquel presupuesto ni en el Derecho romano ni en los textos medievales.²²

Se suele considerar, en atención a la apoyatura legal de las sentencias que se dictan en el siglo XIX, que la introducción del requisito se produjo con la Ley de 14 de marzo de 1856 que reguló la libre estipulación de intereses sin limitación, fijando el devengo de intereses para el supuesto de mora, si bien dicha ley no se refería a la liquidez de la deuda sino al vencimiento.²³

Sin embargo, probablemente esa jurisprudencia sobre liquidez hubiera nacido como forma de castigar a los acreedores que pedían sumas desorbitadas en comparación con sus escasos créditos, y si bien en principio no se pretendía extender a todas las situaciones, finalmente es lo que sucedió.

HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC”, cit., p. 115, parten, no obstante, de la obviedad de la exigencia.

²¹ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios. Cantidad líquida. Intereses del art. 921 de la LEC”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 21, 1989, pp. 1073-1086; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 753 y ss.; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1998-V, pp. 179-224.

²² ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil*, cit., pp. 85-86. Si bien, como analiza VATTIER FUENZALIDA, C., “Obligaciones líquidas”, *Nueva Enciclopedia Jurídica*, dir. Pelisé Prats, T. XVIII, Barcelona: Seix, 1986, pp. 129-131, el Derecho romano ofrece diversas concepciones en torno al concepto de liquidez.

²³ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 753 y ss.

Que dicha doctrina se consolidó en aras a primar la posición del deudor es algo generalmente aceptado por los autores que han tratado el tema.²⁴

Este posicionamiento tuitivo en favor del deudor, observado en esta época por el TS, desnaturaliza la teleología del régimen de responsabilidad derivado del artículo 1.108 del CC, que precisamente fue creado como norma favorecedora de los intereses de los acreedores por medio del establecimiento de una presunción de la existencia del daño y de la culpa que no precisa prueba.

El requisito de la liquidez se entromete en este sistema al configurar en irreprochable la oposición tendente a lograr una reducción de la cuantía, con lo que claramente se beneficia al deudor,²⁵ pues el acreedor no tendrá más remedio que probar que tiene derecho exactamente a lo que reclama, colocándole en consecuencia en situación de indefensión.

De cuanto hasta aquí va dicho, se colige que, no sólo la exigencia sino también la conceptualización del requisito de la liquidez, incide directamente en el equilibrio de la posición jurídica entre acreedor y deudor, y revierte, por tanto, en la equidad procesal de las partes. Por ello vale la pena profundizar en la cuestión relativa al fundamento del viejo axioma, tema que se ha

²⁴ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 788, pone de manifiesto que la razón última que lo justificaría es “la absoluta impotencia del Tribunal Supremo para hacer eficaz la aplicación de los elementos genéricos de la mora, en concreto el de la imputabilidad de la conducta del deudor, encontrando en la liquidez la única salida para “compensar” en el deudor dinerario la imposibilidad de eximirse del pago de los intereses moratorios mediante la prueba de su inimputabilidad. Llevado sin duda por un exagerado afán de proteger al deudor de dinero, protección que por lo demás en ningún momento persigue la Ley misma, al menos en este campo de los intereses moratorios (simples). Esta “compensación” resultó ser excesiva, ya que prácticamente obligó al acreedor demandante a correr con la carga de probar de hecho la culpabilidad del deudor en la falta de liquidez de la deuda, así como a correr con el riesgo de la denegación de todo interés cuando el tribunal modificase, aunque fuese en una sola peseta, la cantidad solicitada en la demanda por el acreedor.”

²⁵ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, Madrid: MCGRAW-HILL/INTERAMERICANA DE ESPAÑA, 1999, p. 387.

explicado por los civilistas considerándolo, bien como condición de exigibilidad de la obligación, bien conectado a la imputabilidad del incumplimiento.

Como señala Gema DIEZ-PICAZO,²⁶ si se conceptúa como un requisito de exigibilidad de la *deuda* “*se estaría beneficiando de manera injusta al deudor, puesto que hasta que no se determinase enteramente la cuantía de su obligación no vendría obligado al pago. Con ello además se incitaría a los deudores a discutir la cuantía de sus deudas para hacerlas jurídicamente ilícitas, y además de fomentar la litigiosidad, se limitaría el derecho de crédito y se restaría eficacia a las medidas de protección del mismo.*”

Pues bien, la autora, con fundamento en el artículo 1169 del CC, que posibilita iliquideces parciales, concluye que la liquidez, como plena determinación de la deuda, no es un presupuesto de exigibilidad de la obligación, de modo que, si el deudor incumple absolutamente el pago queda automáticamente constituido en mora en la parte que conoce y no discute. En la parte discutida deberá analizarse la imputabilidad aplicando las reglas generales, por lo que será el deudor incumplidor quien, en esa parte controvertida, deberá probar la efectiva y razonable iliquidez y no la aparente indeterminación de la cuantía. Así, al situar la carga de la prueba en el deudor se evitan discusiones malintencionadas en torno a la liquidez y no quiebra el sistema objetivo de responsabilidad por incumplimiento.²⁷

Ciertamente este razonamiento lo expone la doctora DIEZ PICAZO en fecha posterior a la época que aquí se analiza, pero ya fueron apuntadas, en los años 70, por el profesor DIEZ-PICAZO,²⁸ quien en el año 2008 sigue

²⁶ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., p. 532.

²⁷ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 533-534.

²⁸ DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, cit., p. 671. DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, cit., pp. 668-670.

considerándolo de igual modo. Para este autor es más adecuado colocar el problema de la iliquidez en conexión con la imputación del retraso; residenciar aquel elemento en el aspecto subjetivo de la imputabilidad, permite la consideración favorable a admitir que el deudor no queda exonerado de responsabilidad cuando la liquidación ha quedado diferida por causas sólo a él imputables.

En sentido parecido COLLADO YURRITA,²⁹ aún admitiendo la liquidez como requisito de la mora, entiende que si el procedimiento para llevar a cabo la liquidación se retrasa por culpa del deudor, debe admitirse la procedencia de intereses moratorios.

Ahí se vislumbra, desde la óptica de la doctrina, un resquicio en la inquebrantable teoría del *in illiquidis non fit mora*, si bien, el TS seguía imponiendo sin fisuras, en los años 70-80, el requisito de la liquidez, de modo que sólo cuando la sentencia firme, obtenida a veces tras la sustanciación de un recurso de apelación y otro de casación, y por consiguiente tras largos años litigando, concedía exactamente la cantidad pedida en la demanda, el acreedor tenía derecho a los intereses moratorios desde la interpelación judicial. En otro caso, sólo se devengaban desde la firmeza de la sentencia.

Tal modo de proceder propició una conducta, por parte de los deudores de deudas de dinero, tendente a agotar todos los recursos posibles y dilatar los procesos beneficiándose de la inflación del momento y el interés legal entonces vigente.³⁰ El *in illiquidis non fit mora* se convirtió, pues, en un ardid para retrasar el pago efectivo de la obligación.

²⁹ COLLADO YURRITA, M.A., “Los intereses de demora en la Ley General Tributaria”, *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero*, (1987), núm. 56, p. 497.

³⁰ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora, Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 44-47.

1.2. Efectos de la mora en caso de deudas dinerarias. Significación de la referencia al interés legal como criterio indemnizatorio

Expuestos los presupuestos de la *mora debitoris*, debe centrarse inmediatamente la atención en su principal efecto.

Con carácter general, el art. 1101 CC previene que el deudor moroso está obligado a indemnizar los daños y perjuicios por el retraso, indemnización que, conforme al artículo 1106 CC, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. Asimismo, se exige la concurrencia de una relación de causalidad entre el daño y el retraso del deudor en el cumplimiento.

Ahora bien, tratándose de morosidad en el cumplimiento de las obligaciones pecuniarias, el precepto aplicable, a la hora de determinar el alcance de la indemnización, no es el art. 1106 CC, sino el art. 1108 CC, que, sin perjuicio de facultar a las partes para que pacten las consecuencias de la mora, establece que, en defecto de pacto, la indemnización de los daños y perjuicios consistirá en el pago del interés legal. Se instaura así para la obligación pecuniaria un sistema de responsabilidad privilegiado por los siguientes motivos:³¹

- a) El acreedor no precisa probar el daño causado, pues se presume que el retraso siempre lo produce.
- b) Se exime igualmente al acreedor de probar la cuantificación del perjuicio sufrido -automaticidad de la indemnización-.
- c) El daño se cuantifica a tanto alzado, por remisión al tipo del interés legal del dinero –automaticidad en el contenido indemnizatorio-.

³¹ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 578-593. PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora, Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia.*, cit., pp. 39-44.

El empleo del *interés legal* como medida para la fijación de la indemnización supone una valoración *a forfait* de los daños que el incumplimiento de la obligación, por retraso culpable, ocasiona al acreedor. En definitiva, ante la complejidad de probar cuantitativamente el perjuicio sufrido, se procede a una estimación predeterminada en atención al valor productivo del dinero, en la que se comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante.

Precisamente la complejidad probatoria y el valor productivo del dinero³² han sido las dos principales causas esgrimidas por los civilistas para justificar este especial sistema de cuantificación del daño.

La doctrina señala el razonamiento de POTHIER como el origen del sistema de liquidación *forfaitario* sancionado en los códigos europeos del siglo XIX. Para el citado autor, *“como los diferentes daños que pueden resultar del retardo del cumplimiento de esta especie de obligación varían al infinito, y que es tan difícil preverlos como justificarlos, ha sido necesario reglarlos como por una especie de tanto alzado, a tanto fijo. (...) En consecuencia de esta especie de precio alzado por grande que sea el daño que el acreedor haya sufrido (...), ya sea que el retardo proceda de una simple negligencia, ya que proceda de dolo, el acreedor no puede pedir otra indemnización que los intereses.”*³³

Esa equiparación normativa, en el seno de la mora de deuda dineraria, del interés legal a la indemnización de daños y perjuicios, ha sido clara en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sin que, como pone de manifiesto

³² Para SENÉS MOTILLA C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, Madrid: La Ley, 1990, p. 80, la productividad objetiva del dinero es tomada en consideración por el legislador para relevar al acreedor de la prueba del daño sufrido por el incumplimiento.

³³ Referenciado por DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema, *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., p. 581.

BONET CORREA,³⁴ se cuestione el Tribunal acerca del fundamento y principios sobre los que descansa dicha equiparación.

Tampoco los primeros comentaristas del art. 1108 CC ahondaron en la cuestión, una vez dejado sentado que la hipótesis legal contempla un supuesto de liquidación por la ley en aras a la previsibilidad de los daños y perjuicios que exime de prueba.³⁵

Sin embargo, esta forma de determinación viene a remolque no sólo de la singular esencia que conforma el dinero respecto a las demás cosas y bienes, sino también de la adopción del principio nominalista por parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Así, siguiendo en este punto a BONET CORREA, el dinero es un bien *sui generis*, la unidad de medida del ámbito patrimonial. A tenor del principio nominalista, esa unidad de medida permanece constante en la moneda nacional, de modo que, tratándose de deudas pecuniarias de suma o cantidad, lo debido es sólo aquella suma o cantidad de moneda de curso legal. Como enseña el autor, *“esa permanencia de la igualdad de valor del dinero y fijeza en la cuantía pactada son los presupuestos de seguridad y garantía en el tráfico jurídico. Consecuentemente, los intereses, como frutos civiles, responden a aquella fijeza e igualdad.”*³⁶

El artículo 1108 CC es coherente con el mentado principio, de modo que basta con probar la existencia de la obligación y el hecho del retardo; en cambio, los perjuicios, en tanto que *in genere*, no precisan de prueba alguna.

³⁴ BONET CORREA J., *Las deudas de dinero*, Madrid: Civitas, 1981, p. 379.

³⁵ Señalaba CLEMENTE DE DIEGO, F., *Instituciones de Derecho Civil español*, T. II, *Derecho de Obligaciones. Contratos. Derecho de Familia*, Madrid, 1959, p. 37, que, *“la liquidación se hace por Ley, tratándose de deudas de sumas de dinero, respecto de las cuales cabe por adelantado prever en que consisten los daños y perjuicios”*.

³⁶ BONET CORREA J., *Las deudas de dinero*, cit., p. 381- 384.

Ahora bien, si por una parte el principio nominalista aporta seguridad en el tráfico jurídico, por contra, resiste mal el embate de las oscilaciones monetarias.

Es por ello por lo que, si bien es pacífico considerar que el sistema de responsabilidad previsto para el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias consagra una presunción *iuris et de iure* de la existencia del daño, ya desde la codificación, se hizo cuestión del carácter de la presunción que integra la cuantificación, o dicho de otra manera, de si la liquidación *forfaitaria* del artículo 1108 CC es tasada o, por el contrario, se trata de una indemnización “de mínimos” que permite la prueba del daño mayor.

1.2.1. Posibilidad de probar el mayor daño

Esta problemática aparece íntimamente conectada con la conformidad entre el interés legal y el rendimiento financiero del dinero en el mercado, pues como señala MÚRTULA LAFUENTE,³⁷ *“la importancia de la cuestión se acentúa en todos aquellos momentos y respecto a todos aquellos ordenamientos jurídicos en los que los intereses moratorios no responden a la finalidad que tenían cuando fueron codificados, esto es, representar el máximo beneficio que el acreedor habría podido obtener de su dinero si lo hubiera invertido en el momento del pago.”*

El problema se hace más acuciante cuando existe una gran distancia entre el interés legal y el interés máximo permitido en materia contractual, de modo que cuando llegue el momento del pago, el deudor tiende a valorar acerca de lo que le resulta más provechoso: si devolver la suma o continuar

³⁷ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 419, recalca sobre esta cuestión que *“la finalidad del ordenamiento jurídico ha de ser clara, y ésta no puede ser otra que la de procurar que la expectación del deudor moroso no se cumpla y que no consiga ninguna ventaja de su incumplimiento.”*

utilizándola, aunque en este último supuesto lo sea con la obligación de abonar un interés de demora.

La doctrina contraria a la admisión de la indemnización del daño mayor aduce, aparte de la falta de precedentes históricos, el especial privilegio que la disposición sobre indemnización por mora otorga a favor del acreedor, que le libera de la carga de probar el daño y la magnitud del perjuicio, no considerándose admisible una interpretación extensiva de este trato de favor. En esta línea se pronuncia VATTIER FUENZALIDA.³⁸

RUIZ- RICO RUIZ³⁹ acude, además, a la experiencia de otros países para verificar las inaceptables consecuencias reveladas de un sistema que admita la prueba del mayor daño, pues sólo determinados sujetos o grupos sociales (como bancos, instituciones financieras, comerciantes e industriales) han tenido acceso a reparaciones adicionales, siendo que el ciudadano normal prácticamente nunca ha podido servirse de este mecanismo.

LÓPEZ LÓPEZ⁴⁰ llega a la conclusión de que *“no parece que en la economía de nuestro Ordenamiento el legislador haya considerado una posibilidad de mayor daño en todo incumplimiento de obligación pecuniaria más allá de la tasa de interés fijada legalmente.”*

La corriente doctrinal favorable a considerar que la previsión resarcitoria del art. 1108 CC sólo contiene una indemnización “de mínimo” la

³⁸ VATTIER FUENZALIDA, C., “Problemas de las obligaciones pecuniarias en el Derecho español”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 536, 1980, pp. 65-68.

³⁹ RUIZ-RICO RUIZ, JM, “Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., p. 1916.

⁴⁰ LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, *Anuario de Derecho Civil*, (1994), T. III, pp. 5 y ss.

defiende DIEZ-PICAZO Gema,⁴¹ acudiendo a la teleología del precepto y precisamente porque éste reconoce un trato de favor al acreedor.⁴² Para la autora, se produciría un doble desfavor para el creditor si, por un lado, no se viera resarcido de los daños que más allá del interés legal le ocasiona el incumplimiento y, por otro, se le colocara en peor condición respecto de los demás acreedores de obligaciones no dinerarias, ya que éstos siempre tienen la posibilidad de probar los daños realmente sufridos.

Desde esta tesitura, se entiende que si en la *mens legislatoris* subyacía un privilegio en favor del acreedor de una suma de dinero, este trato de favor consiste en eximirle de probar el daño mínimo, pero con ello no se le niega la posibilidad de solicitar una indemnización distinta si prueba el daño mayor sufrido por el incumplimiento del deudor.

Con todo, la regla del daño mínimo del art. 1108 CC es, para DÍEZ PICAZO Gema,⁴³ de carácter *iuris tantum* sólo para el acreedor pero no para el

⁴¹ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 591-592.

⁴² Para SANTOS BRIZ, J., “Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico”, *Revista de Derecho Privado*, julio-agosto, 1996, pp. 540-541, es la dicción literal del art. 1108 lo que impide solicitar con éxito, además del abono de intereses, la condena a indemnizar daños y perjuicios. Del 1108 deriva, según el autor, que el abono de intereses aparece como sustitutivo de la indemnización de daños y perjuicios. En tales casos, de darse, la sentencia más que incongruente, sería contraria a la literalidad del 1108 CC. Por el contrario no considera incongruente la sentencia que concede intereses del 1108 sin haberlos pedido, pero se conceden cuando se pidió indemnización de daños y perjuicios en una obligación dineraria.

⁴³ DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 591-592. Otros autores, tales como DIEZ PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, cit., 2008, cit., p. 678. Igualmente, DORAL, J.A. & MARINA MARTÍNEZ-PARDO, J., “Nuevas orientaciones sobre la obligación de pago de intereses”, *Anuario de Derecho Civil*, 1980, pp. 535-534, admiten como daños resarcibles, más allá del interés legal: la diferencia de valor, el perjuicio “comercial” o daños ulteriores que origina el cumplimiento tardío, la indisponibilidad de una cantidad que conlleva otros perjuicios valorables, tales como medidas penales por retraso en la imposición fiscal, seguros sociales, entre otros.

Para SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, cit., p. 202, “los intereses moratorios son la traducción o cálculo anticipado del quantum del daño mínimo experimentado por el

deudor, quien en aras al carácter productivo del dinero no puede probar que el daño sufrido por el acreedor fue menor al interés legal. Es justamente para otorgar un privilegio al acreedor respecto de los demás acreedores de otro tipo de obligaciones que, concluye la autora, se configura la liquidación contenida en el artículo 1108 CC como una presunción *iuris et de iure* para el deudor.

En los años 70-80 se constata una dominante posición doctrinal tendente a considerar que el legislador configura el artículo 1108 CC como norma no excluyente de la indemnización de otros daños y perjuicios, aparte del interés legal, solución que además se considera congruente con el principio de valoración total de los daños que deriva de los artículos 1101 y 1106 del CC.⁴⁴ BONET CORREA analizando la doctrina de la época llega a la constatación de que sólo MANRESA proclama expresamente esa incompatibilidad.⁴⁵

retraso en el cumplimiento, (...). Mas, al poder rebasar los perjuicios la cifra representada por los estrictos intereses de demora, queda expedita la posibilidad de una reclamación de mayor radio, sí exigente del adecuado acreditamiento por el accipiens, que cubra la diferencia hasta el límite de la suma en que se precise la integridad del damnum.” En otro lugar (p. 225), el mismo autor reitera que “*sólo así (posibilitando un resarcimiento complementario) podrá fraguar la obligación del deudor de mantener indemne al acreedor resarciéndolo de todo daño.*”

⁴⁴ CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, J.I., *La mora*, Madrid: Edersa, 1978, pp. 110-115, en su Tratado sobre la mora, se cuestiona si pese a la redacción clara del precepto, el pago de intereses es un sustitutivo de la indemnización. En caso afirmativo, cuando los intereses no cubran la totalidad de la lesión causada en el patrimonio del acreedor, éste no podrá conseguir una indemnización por el daño que quede sin cobertura, consecuencia que al autor le parece excesivamente injusta. Dice el autor que “*no se ve la razón por la cual el acreedor de dinero deba ser de peor condición que cualquier otro (...), más bien resulta lógico pensar que la indemnización de interés es una indemnización “de mínimo”; lo que tiene además de la ventaja de poder obtener la indemnización por la integridad del daño, la de que el acreedor no tiene que demostrar la realidad del perjuicio en el quantum resarcido por los intereses.*”

⁴⁵ BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, cit., p. 391. Esta afirmación no es pacífica, pues como afirmaba CANO MARTÍNEZ DE VELASCO J.I., *La mora*, cit., p. 113, en 1978, sólo algún autor mantiene la tesis de la compatibilidad entre el pago de intereses y la indemnización del daño, pues la fuerte influencia del principio de seguridad jurídica en el Derecho español, se traduce en la tipificación de la lesión y en el efecto según el cual la indemnización de daños y perjuicios en las obligaciones de dinero consiste, salvo pacto en contrario, en el pago de los intereses.

Años más tarde MÚRTULA LAFUENTE concluía que *“el interés legal puede entenderse (...) como una indemnización de mínimos respecto del máximo de indemnización que abarcase la integridad del daño. No tomar en consideración la integridad del daño supondría premiar la falta de diligencia o los comportamientos deliberadamente tendentes al incumplimiento de las obligaciones.”*⁴⁶

Con todo, la línea jurisprudencial seguida tradicionalmente por la Sala civil del TS fue siempre contraria a admitir un resarcimiento que exceda del interés legal⁴⁷, a diferencia de la Sala de lo contencioso-administrativo que, como destaca BONET CORREA⁴⁸, sí admitía la prueba del mayor daño ocasionado por la mora del deudor en los contratos administrativos de los particulares con organismos públicos.

Esta perspectiva jurisprudencial confrontaba con la normativa y la jurisprudencia de otros países de nuestro entorno jurídico en los que la prueba del daño mayor estaba generalmente admitida, sobretodo cuando los daños eran causados por mala fe del deudor.

Así, el Código civil francés, en virtud de la reforma operada por Ley de 7 de abril de 1900 estableció, en el art. 1153, que *“El acreedor a quien su deudor moroso hubiera causado, por su mala fe, un perjuicio independiente de ese retraso, podrá obtener los daños y perjuicios distintos de los intereses moratorios del crédito.”*⁴⁹

⁴⁶ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 432.

⁴⁷ Aunque VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, Barcelona: EUB, 2002, p. 217, nota 607, destaca como excepción paradigmática la STS de 19 de junio de 1903 (C. L. 184, Ponente Tomás Gudal).

⁴⁸ BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, cit., p. 395.

⁴⁹ Este precepto se mantiene en los mismos términos en el Código actual. Códigos InternacionalesBibliotecaDigitalMinisteriodeJusticia,[www.biblioteca.jus.gov.ar/codigosengeneral.html] [Consulta: 10-7-2011], Artículo 1153 (Ley de 7 de abril de 1900

Según hace ver BONET CORREA⁵⁰, esta disposición propició una jurisprudencia favorable a conceder al acreedor, en caso de mora del deudor, una indemnización más allá de los intereses legales. Reforma legal y jurisprudencia que fue motivada por los acontecimientos históricos que marcaron un fuerte desajuste monetario, de modo que tal circunstancia que no podía solventarse con la regulación contenida en el *Code* según el modelo napoleónico, en el que expresamente se preveía en el artículo 1153 que “*los daños y perjuicios derivados del retraso en las obligaciones dinerarias tan sólo consistirán en la condena a los intereses fijados por la ley, salvo las normas particulares para el comercio y el afianzamiento.*”

Por consiguiente, la tesis aplicada por la jurisprudencia francesa tenía en consideración las oscilaciones monetarias, y posibilitaba la adopción de criterios valoristas más acorde con una pretendida restitución integral del daño.

Siguiendo el análisis que abona el autor,⁵¹ también el Código civil italiano, con la reforma de 1942, permitió al acreedor de una suma de dinero probar haber sufrido un “daño mayor” que el de los intereses legales, con lo que se estaba prescindiendo del principio nominalista y se abogaba, por ley,

Diario Oficial de 10 de abril de 1900) (Orden núm. 59-148 de 7 de enero de 1959 Diario Oficial de 10 de enero de 1959 en vigor el 11 de agosto de 1959) (Ley n° 75-619 de 11 de julio de 1975 Diario Oficial de 12 de julio de 1975) (Ley núm. 92-644 de 13 de julio de 1992 art. 5 Diario Oficial de 14 de julio de 1992): “*En las obligaciones que se refieran al pago de una cierta suma, los daños y perjuicios resultantes del retraso en el cumplimiento consistirán siempre en la condena a los intereses legales, salvo las reglas particulares del comercio y de la fianza. Estos daños y perjuicios serán debidos sin que el acreedor deba justificar ninguna pérdida. Sólo serán debidos desde el día del requerimiento de pago, o de otro acto equivalente tal como una carta de cuyo contenido se deduzca una interpelación suficiente, excepto en el caso en que la ley los haga correr de pleno derecho. El acreedor a quien su deudor moroso hubiera causado, por su mala fe, un perjuicio independiente de su retraso, podrá obtener el pago de daños e intereses distintos de los intereses moratorios del crédito.*”

⁵⁰ BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, cit., pp. 390-424.

⁵¹ BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, cit., pp. 394-395.

en favor de una solución valorista, que tuviera en cuenta las pérdidas del poder adquisitivo del valor del dinero provocadas por las oscilaciones monetarias.

El Código civil alemán de la época fijó en los intereses moratorios la responsabilidad del deudor en caso de mora. Pero la doctrina civilista⁵² era mayormente partidaria de considerar que esos intereses eran sólo una “indemnización de mínimo.” Actualmente el Código civil alemán consagra expresamente esa posibilidad en su artículo § 288 BGB que, tras establecer el tipo de interés legal para el caso de mora, señala que *“si el acreedor puede exigir por otra causa jurídica intereses más altos, éstos han de continuar pagándose. No está excluida la posibilidad de hacer valer un daño mayor.”*

Para CORBAL FERNÁNDEZ,⁵³ la orientación doctrinal de la época que se analiza, se consolida en favor de admitir la prueba del mayor daño, si bien, de inmediato, surge la cuestión acerca de qué daños son susceptibles de ser conceptuados como “daño mayor” al interés legal, y de si entre ellos puede incluirse el de la devaluación monetaria.

La tesis que aboga por la posibilidad de probar el mayor daño no tiene dificultad en entender resarcible el daño derivado de la erosión o devaluación

⁵² DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 147-326, ofrece un detallado estudio de Derecho comparado sobre la constitución en mora del deudor. Analizando también la cuestión en el Código civil suizo, destaca la autora que los intereses moratorios no representan más que el mínimo de indemnización de los daños causados por la mora, de modo que el acreedor podrá probar y obtener el resarcimiento de los daños que excedan de la tasa legal (art. 106), aunque el deudor podrá eximirse de esa mayor responsabilidad probando que el mayor daño no le es imputable. En la misma línea, el Código Civil portugués atiende a un elemento intencional para posibilitar la prueba del daño mayor pues sólo se admite en los supuestos en que concurra mala fe del deudor o la indemnización traiga causa de un ilícito civil.

⁵³ CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid: CGPJ, 2000, p. 581.

monetaria. Así, DIEZ-PICAZO Gema⁵⁴ considera que es oportuno tratarlo como un daño más derivado del incumplimiento de la obligación pecuniaria, salvo que no se hubiera producido constante la situación de mora, pues en tal caso el deudor no realiza un acto ilícito, o exceda del ámbito de la previsibilidad al que hacen referencia las reglas indemnizatorias contempladas en el art. 1107 CC.

En el mismo sentido DIEZ-PICAZO⁵⁵ admite que el acreedor pueda probar que, de haber utilizado la suma, la hubiera sustraído a los efectos de la depreciación del dinero, imputando ese daño a dolo o culpa del deudor.

SOTO NIETO,⁵⁶ admitiendo como hacedera la aspiración del acreedor a una indemnización más allá del *quantum* del interés legal, incluye en ese resarcimiento complementario la desvalorización monetaria.

A la postre, los esfuerzos argumentativos para convencer de la posibilidad o no de resarcir el daño mayor y, dentro del mismo, la devaluación monetaria, no pueden ocultar el verdadero problema de fondo, que tal como apunta MÚRTULA LAFUENTE, se conecta a la cuestión *“de si el interés legal, en cuanto elemento macroeconómico del mercado financiero, (...) no embebe también a la misma tasa de inflación, o dicho en términos más generales, si el interés legal, además de representar un incremento del valor de la suma del*

⁵⁴ DIEZ- PICAZO GIMÉNEZ G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 257-266.

⁵⁵ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, 2a edic. Madrid: Tecnos, 1983, p. 546; DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEON, L., “Comentario al artículo 1108 CC”, en *Comentario del Código Civil del Ministerio de Justicia*, T. II, 1991, p. 64, señala que nuestro CC objetiviza la responsabilidad contractual en materia de obligaciones pecuniarias, por lo que el sistema del art. 1108 debe funcionar en todos aquellos casos en que el sistema general de responsabilidad contractual ha de fundarse en la culpa; en los supuestos en que los daños son causados por dolo o mala fe del deudor, debe admitirse la prueba del acreedor respecto del mayor daño.

⁵⁶ SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, cit., p. 225 nota 89.

*capital, justificable bajo el aspecto del resarcimiento, asume también una función “reintegrativa” del objeto de la prestación...”*⁵⁷

Sea como fuere, y como fácilmente se comprobará, sólo una estimación, aunque sea *forfaitaria*, que se ajuste a dichos parámetros del daño emergente y lucro cesante, actualizados a la realidad económica del momento del devengo, puede considerarse resarcitoria del incumplimiento tardío de la obligación, y sólo de este modo puede verse satisfecho el interés del acreedor.

Para WERT ORTEGA, *“es evidente que la finalidad de los intereses devengados por el cumplimiento no tempestivo de las obligaciones de pago es la de resarcir al acreedor por el perjuicio económico que le irroga no disponer a su debido tiempo de las sumas que le corresponden. En esta medida, el módulo para fijar los intereses debería ser aquél que le permitiese neutralizar financieramente esa pérdida. Y para eso lo idóneo sería acudir a los criterios objetivos que el mercado ofrece para cuantificar la indemnización que corresponde a quien recibe tardíamente su crédito.”*⁵⁸

1.2.2. Adecuación del interés legal como parámetro indemnizatorio

⁵⁷ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 438.

⁵⁸ WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996”, *Estudios Financieros. Revista de Contabilidad y Tributación*, 1996, núm. 160, p. 6. Y para COLLADO YURRITA, M.A., “Los intereses de demora en la Ley General Tributaria”, cit., p. 497, el interés legal es la concreción del daño y perjuicio que sufre el acreedor, partiendo de la Ley de que el perjuicio patrimonial se ha producido, sin admitir prueba en contrario acerca de la no efectiva concurrencia del mismo, y asimismo, la liquidación hecha por la ley del daño sufrido por el acreedor cuyo deudor ha incurrido en mora, es una liquidación que prescinde de la efectiva dimensión del perjuicio experimentado, de modo que el acreedor no puede reclamar una cifra mayor, a diferencia de otros ordenamientos como el italiano, que no impiden que el acreedor demuestre un mayor daño y reclame una indemnización en consonancia con el mayor daño acreditado.

Sentado lo anterior, procede seguidamente adentrarnos en el estado de situación de la época que se analiza, particularmente en si el interés legal a que se refiere el artículo 1108 CC respondía a los parámetros de resarcibilidad a que se ha hecho referencia.

Como se apuntó *supra*, históricamente el interés moratorio se hizo coincidir con el interés legal. A su vez, en época anterior a la codificación, el interés legal concordaba con el convencional. Al punto que, en el Proyecto de Código Civil de 1836, los daños y perjuicios por mora consistían en el abono de un interés legal que no podía exceder del 6 %, tipo que, en cuanto limitaba el interés que podían pactar las partes en el contrato de préstamo, vino a coincidir, en consecuencia, con el convencional.

No obstante, el Proyecto de 1851 limitó el interés convencional al doble del interés legal, con lo que la equiparación entre el interés legal y el pactado se rompió y dio lugar a la actual configuración del interés legal como aquél que fijado por ley, se aplica en defecto del pactado por las partes.

La Ley de 14 de marzo de 1856 fijó el interés legal para el caso de mora en el 6%, en consonancia con el interés del mercado monetario de la época, y autorizaba al Gobierno para corregirlo anualmente.

En los mismos términos que los contemplados en la Ley de 1856, el Código Civil de 1889 reguló el artículo 1108, si bien, al poco tiempo, por Ley de 2 de Agosto de 1899, se redujo el interés legal del 6% al 5%. Y por Ley de 7 de octubre de 1939 bajó al 4%. Esta última ley supuso, como destaca PADURA BALLESTEROS,⁵⁹ la práctica inmovilización del tipo, por cuanto se suprimía la autorización concedida al Gobierno para modificar el interés legal sin necesidad de ley formal, pasando a ser objeto de reserva legal.

⁵⁹PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia Los intereses procesales*, cit. pp. 48-50.

Tanto el tipo porcentual fijado por la Ley de 1899 (el 5%) como el de la Ley de 1939 (el 4%), se correspondían con el valor del dinero en el tráfico económico de la época. Señala BONET CORREA que *“nuestro codificador, ante un panorama nacional e internacional relativamente estabilizado de su sistema monetario, no toma en cuenta las alteraciones monetarias como supuesto previsible y remediable; antes bien, por la adopción del sistema nominalista del dinero, la moneda adquiere un valor fijo e inmutable, su calidad será siempre igual, (...); su cumplimiento también será idéntico, sin que le afecte cualquier otro riesgo objetivo. Sólo subjetivamente, por incumplimiento, al tener el dinero un mismo rendimiento, los intereses son debidos en la cuantía pactada y, en su defecto, en la tasada legalmente.”*⁶⁰

Sin embargo, ese contexto de convergencia pronto se escindió y los tipos del mercado empezaron a ser cada vez más elevados, en consonancia con la creciente tasa de inflación de la época.⁶¹

Bien es cierto que, por Decreto-ley de 27 de Noviembre de 1974 se modificó la Ley General Tributaria en el sentido de que, el interés de demora, en lugar del interés legal del dinero, *“será el básico del Banco de España, vigente al tiempo de practicarse la liquidación”*, criterio luego acogido por la Ley General Presupuestaria de 4 de Enero de 1977.

⁶⁰ BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, cit., p. 387.

⁶¹ Así lo proclama VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Operaciones bancarias*, Madrid: Editoriales de Derecho reunidas, 1985, pp. 70-71, recalando que *“lo cierto es que desde el año 1939 regía en nuestro país un interés legal muy por debajo de las condiciones de la realidad social que, en años de crecimiento inflacionario, el interés convencional que utilizaba la Banca se elevó en ciertas operaciones bancarias a más del 20%, lo que, indudablemente, mostraba a las claras un contrasentido entre lo que estaba operando en la realidad y lo que el Estado decidía que debía operar como legalidad rentable del dinero. El perjuicio para los acreedores fue inmenso y durante larguísimos años.”*

Pero el avance que supusieron estas disposiciones sólo incidía en el sector público (en relación a las deudas de Hacienda Pública y también para los deudores de ésta), pero en el campo privado, las cosas seguían igual, vigente el reducido interés legal del 4%, y esto, señala FÉLIX VEGA, *“para los acreedores representaba una lesión en su patrimonio en cuanto que para los deudores suponía un lucro importante sin fundamento ni justificación moral alguna. Económicamente era más rentable, pagar el interés de demora, habida cuenta que simplemente con el porcentaje que representaba la inflación se cubrían suficientemente, en la mayoría de los casos, el interés legal por demora e incluso los gastos judiciales, si es que el acreedor, perdida la paciencia, se veía obligado a solicitar la intervención judicial. Esta situación actuó como un exponente más para dilatar la tramitación de los procedimientos judiciales y retrasar las ejecuciones de sentencias, en su caso, contribuyendo así a sumir nuestra justicia en un estado de lentitud, que por harto conocida no necesita de comentarios.”*⁶²

En definitiva, sólo en el ámbito del Derecho Público, con respecto a las deudas tributarias y, a partir de 1977, respecto de todas las deudas para con la Hacienda Pública, el ordenamiento jurídico español fraguó una solución con miras a corregir el flagrante desequilibrio entre la posición deudora y acreedora. Semejante cometido se actuaba, en el mentado ámbito, acudiendo a un parámetro distinto al del interés legal: el interés básico del Banco de España que en 1977 se elevaba al doble del tipo previsto en el Código Civil.

Ello originó una situación de desigualdad respecto de las relaciones jurídicas entre particulares, en cuyo ámbito el tipo permaneció inamovible hasta 1984 cuando, por Ley 24/84, de 29 de Junio, sobre modificación del tipo del interés legal del dinero, se hará coincidir el interés legal con el del Banco

⁶² VEGA PÉREZ, F., “La deuda de intereses”, *Revista de Derecho bancario y bursátil*, 1986, núm. 24, p. 873.

de España o con el que, en su caso, establezca la Ley de Presupuestos Generales de Estado.

Pero, al tiempo de promulgarse la Constitución, los intereses moratorios, prácticamente congelados, eran de un 4 por 100 anual sobre el capital, interés que, dado el índice inflacionista de la época, quedaba muy por debajo del interés bancario o valor del dinero en el tráfico.⁶³

Esta situación, no obstante, no era tributaria exclusivamente de nuestro país, también era sufrida por otras naciones de nuestro entorno, aunque, como antes se apuntó, las soluciones ofrecidas fueron distintas:

Así, si bien el Código civil italiano fijó en el interés legal la indemnización por mora en las obligaciones pecuniarias, al tiempo, se respaldaba una doctrina jurisprudencial favorable a la admisión de la prueba del mayor daño, con lo que, acunando una solución valorista, se propiciaba la adaptación al sistema monetario del mercado.

Por el contrario, dado que el principio nominalista era el postulado firmemente en nuestro ordenamiento jurídico, no se vislumbró en nuestra jurisprudencia una solución que tuviera en consideración el valor adquisitivo del dinero.

Llama la atención la respuesta ofrecida por el ordenamiento jurídico francés. Como expone VILLAGRASA, *“el tipo de interés legal inalterado en el*

⁶³ LASARTE ÁLVAREZ, C., *Deudas líquidas e ilíquidas y cobro de intereses*, Madrid: Tecnos, 1995, p. 11, señala que *“es archisabido que durante décadas no ha sido extraño que determinados deudores, de forma absolutamente consciente, por no decir renuente, han preferido agotar los recursos jurisdiccionales existentes beneficiándose del diferencial existente entre la inflación del momento y el interés legal fijado en el 4% por el segundo párrafo del art. 1108 CC.”* Para el autor, contra la situación de aumento de la litigiosidad que conlleva esta conducta parece reaccionar el TS con la dulcificación de la exigencia del *in illiquidis non fit mora*.

4% en materia civil y el 5% en materia mercantil desde el decreto ley de 8 de agosto de 1935 hasta la Ley de 11 de julio de 1975, fue atemperado a través de dos disposiciones que consideraron especialmente el supuesto del devengo de intereses con posterioridad a un proceso judicial: el decreto de 5 de agosto de 1959 y la Ley de 5 de julio de 1972. El primero, aumentó la tasa de interés legal un punto “en cas d’ assignation”, situándola en el 5% en materia civil y en el 6% en materia comercial. La Ley de 5 de julio de 1972 determinó el devengo de intereses por el doble de la tasa de interés que se iba devengando, a partir de un mes desde la notificación de la sentencia.”⁶⁴

La solución derivada del ordenamiento jurídico francés intentaba paliar el desajuste económico y corregir los efectos de la devaluación en el ámbito de las relaciones entre particulares, una vez iniciado el proceso judicial, medida que, a la par, no era incompatible, como se examinó antes, con una jurisprudencia favorable a la resarcibilidad de los efectivos daños derivados de la morosidad más allá del interés legal.

Recapitulando, en nuestro ordenamiento jurídico se constata que, desde un doble flanco, el crédito del acreedor insatisfecho difícilmente podía hacerse íntegramente efectivo, ya fuera desde la aplicación de la normativa jurídico-civil, ya desde la óptica de la interpretación jurisprudencial de la misma. Y ello por cuanto:

a) En aplicación del principio *in illiquidis non fit mora*, si la sentencia firme obtenida no coincidía, por razón de modificar la cuantía al alza o a la baja, con la dictada en primera o en segunda instancia, el deudor no debía intereses moratorios sino desde la firmeza de la sentencia, o dicho de otro modo, el acreedor dejaba de ver satisfecho parcialmente su crédito, pues, por todo el período de duración del pleito (a veces años), no percibía la indemnización correspondiente al incumplimiento.

⁶⁴ VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 94, nota 277.

b) Si, por el contrario, la sentencia firme que, si había sido dictada en casación, debía confirmar la dictada en apelación que a su vez fuera confirmatoria de la de instancia, concedía la cantidad inicialmente reclamada, el deudor podía ser condenado, si así lo hubiera pedido el actor, a pagar los intereses moratorios. Pero también en tal caso, y por otra vía, resultaba beneficiado el deudor: el bajo interés fijado en el art. 1108 CC, que debía pagarse en concepto de mora, inferior al que el deudor obtenía colocando el dinero a interés bancario, compensaba dilatar el mayor tiempo posible la devolución de aquello a que obligaba la resolución judicial. Los deudores además se veían favorecidos por una jurisprudencia que, en consonancia con el principio nominalista, era reacia a la admisión de la prueba del daño mayor.

Denostada la institución de la mora por los dos factores expuestos, uno referido a uno de los presupuestos exigidos, -inexigible según RUIZ- RICO RUIZ -,⁶⁵ otro relativo al efecto derivado del incumplimiento, en cuanto que el resarcimiento no consigue fácilmente, por el bajo interés, satisfacer el crédito de acreedor, la doctrina reacciona clamorosamente.

Claramente lo denuncian DORAL & MARINA MARTÍNEZ-PARDO: *“la situación económica por la que atraviesa el mundo, el elevado índice de inflación y las dilaciones procesales, son aliados del deudor sagaz, que recibe las ventajas de una fuente anómala de financiación. Cabe decir que el incumplimiento tiene prima, la informalidad premio y la sociedad, con la actual interpretación del concepto de daños y perjuicios y con la confusión de las distintas clases de intereses en una sola figura, está indefensa.”*⁶⁶

⁶⁵RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios; mora en las deudas dinerarias, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)”, cit., p. 126, considera que, desde un punto de vista legal, no hay una sola norma en nuestro ordenamiento jurídico que exija la liquidez de la deuda.

⁶⁶ DORAL, J.A. & MARINA MARTÍNEZ-PARDO, J., “Nuevas orientaciones sobre la obligación de pago de intereses”, *Anuario de Derecho Civil*, 1980, pp. 523-524.

A la incesante crítica doctrinal de la época, se une la promulgación de la Constitución, y con ello el protagonismo que va adquiriendo el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado el art. 24 del Texto Fundamental, hasta el punto de ser considerado el “derecho estrella” del firmamento constitucional.

Ciertamente, no es dable una excesiva “constitucionalización” de todos los planteamientos que se suscitan en torno a los conflictos procesales civiles, pero, atendiendo a las circunstancias de la época en que se gesta y promulga la Constitución, en relación a la problemática ya expuesta, no puede, cuando menos, sino erigirse en referencia del fin del precepto que en la LEC de 1881 introduce por vez primera la Ley 77/1980, de 26 de diciembre.

2. Derecho a la íntegra satisfacción del crédito y mora procesal

La Ley 77/1980, de 26 de diciembre, introdujo, en la LEC de 1881, el art. 921 bis, según el cual:

“Cuando la resolución condene al pago de una cantidad líquida, ésta devengará, desde que aquélla fuere dictada hasta que sea totalmente ejecutada, a favor del acreedor, el interés básico o de redescuento fijado por el Banco de España incrementado en dos puntos, salvo que interpuesto recurso fuera revocada totalmente. En los casos de revocación parcial, el Tribunal resolverá con arreglo a su prudente arbitrio. Lo establecido en el párrafo anterior será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional que contengan condena al pago de cantidad líquida, salvo las especialidades previstas para la Hacienda Pública por la Ley General Presupuestaria”.

Este precepto fue modificado en virtud de la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma Urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, integrándose en los párrafos cuarto y quinto:

“Cuando la resolución condene al pago de una cantidad líquida, ésta devengará a favor del acreedor, desde que aquélla fuese dictada en primera

instancia hasta que sea totalmente ejecutada, un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos, o el que corresponda por pacto de las partes o disposición especial, salvo que interpuesto recurso la resolución fuere totalmente revocada. En los casos de revocación parcial, el Tribunal resolverá conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto.

Lo establecido en el párrafo anterior será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional que contengan condena al pago de cantidad líquida, salvo las especialidades previstas para la Hacienda Pública por la Ley General Presupuestaria”.

La LEC 1/2000, en el art. 576, ha mantenido, en esencia, la regulación contenida en el derogado artículo 921.4 que a su vez, introducido por Ley 34/84, había modificado el original art. 921 bis. Asimismo, el art. 576 LEC ha sido modificado por la disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, quedando actualmente redactado en los siguientes términos:

”Intereses de la mora procesal.- 1. Desde que fuere dictada en primera instancia, toda sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad de dinero líquida determinará, a favor del acreedor, el devengo de un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el corresponda por pacto de las partes o por disposición especial de la ley.

2. En los casos de revocación parcial, el tribunal resolverá sobre los intereses de demora procesal conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto.

3. Lo establecido en los anteriores apartados será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional, los laudos arbitrales y los acuerdos de mediación que impongan el pago de cantidad líquida, salvo las especialidades legalmente previstas para las Haciendas Públicas”.

2.1. Primera doctrina sobre el fundamento de los intereses procesales

La incorporación, en la LEC de 1881, del precepto regulador de la mora procesal, reveló *prima facie*, la desvinculación de los intereses procesales con respecto de los intereses moratorios o materiales, predicándose de los primeros una naturaleza distinta en aras a que su devengo deriva del

reconocimiento de la obligación de pago en una sentencia judicial. Ahora bien, el grado de desvinculación es sentido de distinto modo por la doctrina:

A) Un primer grupo doctrinal se integra por los autores que conciben los intereses procesales como una prolongación de los moratorios, cuando no una subespecie⁶⁷; en todo caso, ponen el acento en el aspecto indemnizatorio del precepto.

A este grupo pertenecen los primeros tratadistas del precepto:

LOZANO HIGUERO, sin perjuicio de admitir como objetivo primordial de la reforma, el de evitar los recursos meramente dilatorios y favorecer el cumplimiento de las sentencias, reconoce que el precepto *“trata de superar la injusticia que supone el bajísimo tipo de interés fijado para la morosidad (4%) y devorado por la inflación monetaria”*. Esto es, vincula la reforma a la necesidad socialmente sentida y preconizada de adecuar la pretensión indemnizatoria a sus justos términos, de tal suerte, que el impago de la deuda no suponga para el deudor un tipo de financiación; a partir de la sentencia ya no será rentable para el deudor dilatar el cumplimiento de su obligación. No obstante, el autor denuncia que ese efecto sólo sea dable a partir de la sentencia y de ahí que lamente, en esta época, que la reforma hubiera quedado *“en un pío deseo”*, pues, *“aprovechando el instrumento normativo utilizado, se podían haber modificado normas materiales, extendiendo el nuevo tipo de interés desde la constitución en mora (...), de lo contrario se deduce que al condenado en el proceso de conocimiento y contra quien se ha obtenido el título ejecutivo, le será más rentable aguardar la ejecución forzosa de la sentencia, reteniendo el dinero en que la condena a cantidad líquida resuelve, que ejecutarla voluntariamente”*⁶⁸.

⁶⁷ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 28.

⁶⁸ LOZANO HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC,” cit., p. 122.

RUIZ-RICO RUIZ, admite la correlación entre intereses moratorios y procesales y, con ocasión de una interpretación del requisito de la liquidez que este autor propugna, afirma que el art. 921 bis LEC de 1881 *“tiene la virtud de arreglar parcialmente el desatino que supone exigir la liquidez de la cantidad reclamada para el devengo de intereses moratorios, por cuanto por esta vía podremos conseguir reparar los daños sufridos por el acreedor, al menos durante el período que va desde la primera sentencia que condene a cantidad liquida, hasta aquélla otra que, modificándola a la baja, (o incluso al alza), la establezca de forma definitiva.”*⁶⁹

VEGA PÉREZ, denunciando la situación socio-económica del momento, afirma que, *“para intentar paliar la expuesta situación se publica la Ley 77/1980, que incluyó en la LEC el art. 921 bis”*,⁷⁰ con lo que vincula el precepto a la problemática de la *mora debendi*.

En la misma tesitura, MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ concibe los intereses procesales en íntima conexión con el art. 1108 CC, si bien, evidenciando la realidad de la época, elogia que a través del precepto procesal se intente corregir, *“una reprochable conducta peculiar de los deudores morosos: la de conseguir el mayor retraso en el abono de sus deudas acudiendo a todo género de artimañas para conseguirlo, conductas que aún cuando cuenten en no escasos supuestos con una cierta tutela procesal, representada por el sistema de recursos que las leyes establecen en íntima relación con el derecho fundamental a la tutela jurídica, en una muy considerable proporción vienen a encubrir auténticos fraudes procesales,*

⁶⁹ RUIZ-RICO RUIZ, J. M., *“Intereses moratorios, mora en las deudas, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)”*, cit. p. 128.

⁷⁰ VEGA PÉREZ, F., *“La deuda de intereses”*, *Revista de Derecho bancario y bursátil*, 1986, núm. 24, p. 873.

abusos éstos que dada su frecuencia en todos los países se están intentando corregir por los legisladores.”⁷¹

CORTÉS DOMÍNGUEZ representa la posición más radical, pues, tras afirmar que *“la norma tiene un claro contenido sustancial”*, recalca que lo que establece la LEC, no es sino un supuesto especial del art. 1108 del CC; la Ley no establece una duplicidad de intereses, *“el art. 921 no permite esta duplicidad, simplemente aumenta en dos puntos los intereses debidos desde que el deudor incurrió en mora en el período que va desde la sentencia definitiva que declara la obligación hasta el momento de total cumplimiento.”⁷²*

B) La concepción opuesta la representan aquellos autores que pretenden dotar de autonomía al interés procesal, partiendo de la consideración de que, si se hubiera pretendido vincularlo con la problemática de la *mora debitoris*, no se hubiera incluido el precepto en la ley procedimental, sino en el Código Civil.

Defendiendo que se trata de figuras jurídicas de distinta naturaleza y diferente ámbito de aplicación, CIMA GARCÍA, sostiene que, frente al carácter retributivo y resarcitorio de los intereses moratorios, *“los procesales tienen carácter disuasorio, con una finalidad sancionatoria y punitiva evidente, pues con base en ellos se sancionan conductas procesales del deudor que consisten en utilizar los recursos con una evidente finalidad dilatoria, retrasando la posibilidad de ejecución forzosa, que pudiera llevar consigo el devengo de*

⁷¹ MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ, M., “De la ejecución de las sentencias”, en *Ley de Enjuiciamiento Civil. Doctrina y Jurisprudencia*, director Alcázar López, T. II, Artículos 460 al 1.480, Madrid: Trivium, 1994, pp. 762-763.

⁷² CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, Madrid: Tecnos, 1985, p. 669. En el mismo sentido, MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, Granada: Comares, 1998, p. 579, defendía el carácter sustantivo de la norma en 1998 y así lo sigue defendiendo en las ediciones del año 2005 y 2010.

*intereses legales, incluso convencionales, de cuantía inferior al tipo conforme al cual se calculan los procesales.”*⁷³

En la línea de escindir el ámbito de aplicación del artículo 1108 CC con respecto al del artículo 921 bis LEC de 1881, MORALES MORALES⁷⁴ defiende una diversidad radical, lo que demuestra aduciendo, además de a la ubicación de los preceptos, al hecho de que el deudor puede deber intereses moratorios y no procesales, si cumple la sentencia inmediatamente, y, por el contrario, no ser condenado al abono de intereses moratorios pese a que deberá intereses procesales si no satisface de inmediato el importe de la condena.

Ambos autores coinciden, pues, en defender la distinta dinámica de sendas modalidades de intereses, los cuales no guardan la más mínima relación entre sí, siendo la *ratio essendi* de los intereses procesales, la de sancionar una típica manifestación de “contumacia procesal”, expresada en el uso de los recursos con un fin dilatorio.

El carácter disuasorio de los intereses procesales también está presente en la obra de FERNÁNDEZ LÓPEZ,⁷⁵ si bien para este autor, se trata de disuadir “*de cualquier maniobra dilatoria*”, y no sólo del recurso infundado, que tienda a retrasar el pago de la deuda a que condena la sentencia.

Aún dentro del acervo doctrinal tendente a configurar los intereses procesales como figura autónoma, SOTO NIETO precisa que “*el interés básico,*

⁷³ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 1995, núm. 25, p. 399. Y en el mismo sentido MORALES MORALES, F., “Supuestos de aplicabilidad del párrafo cuarto del artículo 921 de la LEC”, *La Ley*, 1992, pp. 954-956.

⁷⁴ MORALES MORALES, F., “Supuestos de aplicabilidad. del párrafo cuarto del artículo 921 de la LEC,” cit., p. 954.

⁷⁵ FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A, *Derecho Procesal Civil*, T. III, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1995, p. 198.

sin desdeñar un propósito resarcidor, tiende a estimular el cumplimiento de las condenas judiciales de pago de cantidad líquida, facilitando el desistimiento de recursos infundados e inútiles; su operancia anda dissociada de la concepción jurídica de la mora.”⁷⁶

En esa incursión por la doctrina más próxima en el tiempo a la introducción del precepto, conviene reparar en dos aspectos:

Por una parte, ni los más firmes defensores de la naturaleza autónoma de los intereses procesales pueden obviar el aspecto resarcitorio de éstos, ni su carácter estrechamente vinculado a la necesidad de lograr el pronto cumplimiento de las deudas de dinero. Como no podía ser de otra manera, si se atiende a que la institución nace íntimamente conectada con los problemas de su tiempo.

Por otra parte, tanto si se aboga por la finalidad exclusivamente resarcitoria como por la de ésta junto con la de disuadir del incumplimiento, la *ratio* se afirma de todo el precepto globalmente considerado, sin incidir en el examen del especial “plus jurídico” que introduce el precepto, circunstancia que sí será objeto de detenimiento en los estudios doctrinales posteriores.

PADURA BALLESTEROS, en su reflexivo y estimulante análisis sobre el fundamento de los intereses procesales, valora las discrepancias doctrinales relativas al origen del art. 921.4 LEC de 1881, poniendo de manifiesto la trascendencia de adoptar una u otra concepción:⁷⁷

Así, para los partidarios de la teoría que la autora denomina “*concepción unívoca*”, tanto los intereses moratorios como los procesales,

⁷⁶ SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida,” cit., p. 241.

⁷⁷ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 31-34.

participan de una naturaleza dispositiva y sustantiva, dada su relación con la *mora debitoris*. De ahí que el día inicial del devengo de los intereses procesales, en supuestos de revocación parcial, deba fijarse en la fecha de la primera resolución de condena, pues al fin y al cabo, la obligación existe y se debía desde el principio. Si los intereses procesales son prolongación de los moratorios, es explicable la acumulación sucesiva, esto es, los moratorios se devengan hasta la sentencia y a partir de ahí, los procesales; y el pacto a que se refiere el art. 921 LEC de 1881, va referido a una convención sobre los intereses moratorios. Finalmente, desde esa óptica, es defendible la renuncia a los intereses procesales, del mismo modo que se puede renunciar al resarcimiento por daños y perjuicios.

Por el contrario, desde la perspectiva procesal sancionadora – “*concepción autónoma*”-, la solución es opuesta a la anterior: si los intereses del art. 921 LEC de 1881 nada tienen que ver con la mora, su naturaleza es cogente, punitiva y su aplicación procede *ope legis*; en los supuestos de revocación parcial, se defiende la libertad valorativa del tribunal *ad quem* para determinar el *dies a quo* del devengo; la acumulación sucesiva de los intereses procesales y moratorios aparece difícilmente explicable; el pacto previsto en el art. 921 LEC de 1881 va referido a un acuerdo sobre intereses procesales; y la renuncia a este tipo de intereses no es postulable, dado que se trata de una sanción impuesta por el legislador.

La enumeración de las cuestiones planteables es, como destaca la autora citada, ejemplificativa, pero basta para poner de relieve que el parecer que se adopte en torno al fin del precepto, determinará la solución.

Sea como fuere, al poco de incluirse en la LEC, por Ley 77/1980, el nuevo precepto regulador de la mora procesal, la doctrina era unánime en destacar como principal objetivo de la institución, el de paliar la situación

económica del momento. En este sentido se pronuncia claramente VEGA PÉREZ.⁷⁸

También, para PADURA BALLESTEROS, *“es innegable la estrecha relación del legislador de 1980 y la situación, por aquél entonces, de favor al moroso, propiciada por el bajo interés y por el rígido y jurisprudencial requisito de la liquidez. Si el retraso generaba de facto una fuente de ingresos para el deudor, se quiso fomentar el cumplimiento de y desde la sentencia (es verdad que así se frena el uso de los recursos abusivos, pero no sólo ello, piénsese en cualquier entorpecimiento en la fase de apremio). Sólo desde esta perspectiva de fomentar el cumplimiento se explica que los intereses procesales no sean concurrentes y simultáneos con los moratorios y que cesen éstos en el momento de la sentencia. Sólo así puede justificarse la primacía, en caso de superioridad o igualdad, de los intereses moratorios sobre los procesales. (...) Ello no significa que los intereses del art. 921.4 carezcan de autonomía y se los deba considerar un supuesto especial del art. 1108 CC, entre otras razones, porque en presencia de un pronunciamiento judicial nos movemos ya en un ámbito jurisdiccional.”*⁷⁹

Siendo esto así, de inmediato se plantea en qué medida y de qué manera el art. 921 bis LEC de 1881 –y desde 1984, art. 921.4-, era susceptible de acabar con el incumplimiento sistemático de las obligaciones y de sortear la ineficacia del régimen jurídico-civil de la mora. Pues bien, a tal fin, la virtualidad del precepto actuó desde dos flancos:

A) En primer lugar, actualizando el interés legal a la realidad del momento, por la vía de variabilizar el tipo del devengo en atención a la coyuntura económica de cada momento. De este modo se neutralizaba la

⁷⁸ VEGA PÉREZ, F., “La deuda de intereses”, cit., p. 873.

⁷⁹ PADURA BALLESTEROS, M.T., “Intereses procesales en supuestos de revocación parcial de la sentencia”, *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1997, pp. 1045.

percepción del deudor tendente a considerar el retraso en el pago como una fuente de financiación.⁸⁰

Aparte, el art. 921 bis LEC de 1881 no se limitaba a ese efecto, para lo que hubiera bastado con modificar, en los mismos términos, el art. 1108 CC. Añade un *plus* que individualiza el precepto procesal y lo erige en institución jurídica autónoma por dos motivos: primero, porque el interés legal *se impone* a partir de la resolución, segundo, porque ese interés legal *se incrementa* en dos puntos. Más adelante se examinará la significación de estos rasgos diferenciadores. Pero ahora basta con hacer hincapié en el hecho de que la satisfacción del crédito del acreedor se obtiene, a partir de la sentencia, con el abono del interés legal sobre la cantidad adeudada declarada en la ejecutoria –además, claro está, del importe a título de principal–.

B) En segundo lugar, era preciso dar al traste con la rígida interpretación jurisprudencial del *in illiquidis non fit mora*. De ahí que el art. 921 LEC de 1881 establezca expresamente que el devengo de intereses se producirá “*desde que aquella fuere dictada.*” A partir de la fecha de la sentencia, la cantidad tiene la consideración de líquida, al margen y con independencia de que posteriormente sea modificada en ulterior instancia.

Hasta tal punto es crucial la incidencia del precepto en la aplicación de aquél presupuesto jurisprudencial de la mora, que RUIZ-RICO RUIZ llega a considerar que la introducción del art. 921 bis LEC de 1881 trae causa de las aberrantes consecuencias derivadas de la iliquidez, o como fórmula ideada por

⁸⁰ La Ley 77/1980 dispuso la referencia al interés básico o de redescuento fijado por el Banco de España en lugar de establecer un tipo fijo como se contenía en el artículo 1108 CC. El nuevo criterio adoptado suponía la dinamización del interés frente al inmovilismo del interés moratorio del CC. Y por otro lado, frente al interés del 4%, se aplicaba el del 8% (éste era entonces el básico del Banco de España) y además incrementado en dos puntos.

el legislador para evitar los perjuicios de la rigurosidad de la aplicación de aquél principio.⁸¹

A partir de 1980, y en relación con los intereses procesales, se supera el concepto de liquidez *quantum* que aplicaba el Tribunal Supremo para el devengo de intereses moratorios, de manera que, los intereses procesales se devengan desde la sentencia, por mucho que la cantidad finalmente fijada en segunda instancia o en casación no coincida con la de la primera.

Esta interpretación es la que se imponía, no sólo en aras a la literalidad del nuevo precepto, sino por exigencias socialmente sentidas, pues si la razón del art. 921 bis LEC de 1881 era dar solución a la insatisfactoria regulación de la mora, que había propiciado el incumplimiento sistemático de las obligaciones de pago, no podía mantenerse una concepción de la liquidez en los mismos términos que los propugnados para la aplicación de los intereses moratorios.

En definitiva, como explica PADURA BALLESTEROS⁸², la Ley 77/1980, de 26 de diciembre, aparece vinculada al objetivo de atajar los incesantes incumplimientos de las deudas, protegiendo el interés del acreedor, acabando con el problema del bajo interés y con la interpretación dada al *in illiquidis non fit mora*. Dicho de otra manera, a partir de la sentencia, ya no será rentable para el deudor retrasar el cumplimiento de su obligación; a partir de la sentencia el acreedor va a percibir el importe de su crédito junto con los réditos que de aquél hubiera obtenido de haberlo dispuesto oportunamente, y ello lo obtendrá el acreedor –se insiste en ello, aún *a fuer* de ser repetitivo- a partir del momento en que se dicte el pronunciamiento de condena a cantidad líquida.

⁸¹ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, cit., p. 770.

⁸² PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 72-73.

Frente a ese proceder pueden formularse dos objeciones:

Primero.- Qué ocurre con los intereses que se devengan en el periodo anterior a la sentencia, en tanto, como antaño, seguían lastrados por el bajo interés y el *in illiquidis non fit mora*.

Segundo.-Cuál es la razón que justifica la ubicación del precepto -y con él sus consecuencias- en el ámbito procesal, pues acaso hubiera bastado una modificación de la normativa civil y de su interpretación judicial.

Ambas cuestiones van a ser objeto de detenimiento seguidamente:

2.2. Incidencia del artículo 921 de la LEC de 1881 y del artículo 576 de la LEC actual en la normativa jurídico-civil de la mora

2.2.1. Estructuración del interés moratorio

La primera cuestión planteada referida a los intereses que se rentan con anterioridad a la sentencia, ya la puso de manifiesto LOZANO HIGUERO en 1981, tras la introducción del precepto, denunciando que si bien el art. 921 bis, trata de superar la injusticia que supone el bajísimo tipo de interés fijado para la morosidad, *“se podían haber modificado normas materiales extendiendo el nuevo tipo de interés desde la constitución en mora, de lo contrario, al condenado le será más rentable aguardar la ejecución forzosa de la sentencia, reteniendo el dinero en que la condena a cantidad líquida se resuelve.”*⁸³ En definitiva, el incumplimiento ya no le será rentable al deudor a partir de la sentencia, pero sí con anterioridad a ella.

⁸³ LOZANO HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC”, cit., p. 122.

Pues bien, con el objetivo de atajar esa previsión, la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo del interés legal del dinero, que modificó el art. 1108 CC, estableció que el interés legal se determinaría aplicando el tipo básico del Banco de España vigente al día en que comience el devengo de aquél, salvo que la Ley de Presupuestos Generales del Estado establezca uno diferente.

La Ley dejaba traslucir su fin en su extensa Exposición de Motivos y, tras señalar que *“la permanencia del 4 por 100 como tipo de interés legal del dinero resulta, por tanto, obsoleta respecto a la realidad social, discriminatoria frente a la que rige para los derechos y obligaciones de la Hacienda Pública y favorecedora de todo tipo de incumplimientos hasta el momento en que por recaer resolución jurisdiccional condenatoria entre en juego el artículo 921 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil”*, expresaba con claridad la finalidad de la reforma, a saber, que *“también con anterioridad a aquella resolución jurisdiccional los legítimos acreedores queden suficientemente protegidos”*.

Se pretendía así, potenciar el cumplimiento de las obligaciones, ya antes del pronunciamiento judicial, pero nótese que la Exposición de Motivos atribuye igualmente esta finalidad a la reforma que supuso la introducción del art. 921 bis LEC de 1881, esto es, se trataba de que los legítimos acreedores quedaran suficientemente amparados.

Desde la perspectiva civil, y al poco de promulgarse la Ley 24/84, de 29 de junio, ÁLVAREZ MORALES,⁸⁴ ponía de manifiesto que la intención de la nueva norma era la de actualizar la indemnización que debía satisfacer el deudor incurso en mora, salvando una situación en la que el moroso obtenía una rentabilidad manifiesta, dados los tipos de interés del mercado.

⁸⁴ÁLVAREZ MORALES, A., “Consideraciones jurídico-financieras sobre la modificación del interés legal del dinero”, *Diario La Ley*, 21 junio 1985, pp. 1181-1183.

Pero además, la normativa conectaba los conceptos de interés legal y de interés de demora, acabando con el sistema de desvinculación entre ellos producido en virtud del Decreto-Ley 6/74, de 27 de noviembre.

Dinamizando de este modo el interés legal y sustrayendo del CC la determinación de su cuantía, se pretende la adaptación del tipo de interés a la coyuntura económica-monetaria y su adecuación a la realidad económica del momento.

Cierto que, en el mismo año se abandonó el criterio del interés básico del Banco de España y se sustituyó por el tipo de interés legal fijado por la Ley de Presupuestos Generales del Estado, parámetro que fue el seguido luego por la Ley 34/1984, de 6 de agosto, que modificó el 921 LEC de 1881 introduciendo los párrafos cuarto y quinto. En todo caso, la tasa *forfaitaria* se flexibilizó abandonando el inmovilismo y se configuró de tal modo para eludir los eventuales resultados de desfase.⁸⁵

Siendo esto así, de nuevo recobra especial interés la cuestión relativa a la incidencia de la devaluación monetaria como daño resarcible en caso de mora más allá del interés legal:

En un contexto económico de alteración del valor de la moneda, la doctrina civilista cuestionaba la validez de los intereses legales, como indemnización tasada del daño, cuando aquéllos no permitían cubrir el tipo correspondiente a la tasa de inflación sufrida por el acreedor y, en consecuencia, se afanaba en defender la posibilidad de obtener el resarcimiento derivado de la depreciación dentro de la admisibilidad de la prueba del daño mayor.

⁸⁵ Según la Exposición de Motivos de la Ley 24/1984, tal proceder, “...atiende a las exigencias de flexibilidad, huyendo de una nueva congelación como rango legal en esta materia, que podría conducir a los mismos resultados de desfase”.

Sin embargo este planteamiento no era el más ajustado a los postulados del sistema nominalista y de seguridad del tráfico jurídico y de ahí que, como se examinó, la jurisprudencia no iba en la misma dirección.

Pues bien, para LÓPEZ LÓPEZ⁸⁶ son justamente las determinaciones normativas contenidas en la Ley 24/1984 y en el artículo 921 LEC de 1881, las que permiten solventar la problemática expuesta.

Así, tras examinar las condiciones que deben darse en nuestro ordenamiento para considerar resarcible la devaluación monetaria en el daño por mora, el autor concluye que el argumento principal en contra de su admisión como daño mayor, lo ofrece la estructuración legal del interés moratorio tras la Ley 24/1984, de 29 de junio, la que, con ruptura del sistema tradicional, dispone el tipo legal del interés de una manera variable, autorizando al Banco de España y a las Cortes Generales a determinarlo de acuerdo con la coyuntura económica y por razones de política económica y social.

De esta manera, se acaba con las indeseadas consecuencias de la fijación rígida del interés legal, entre ellas la de propiciar una posición doctrinal proclive a la admisión del daño mayor que, seguramente, considera el autor, no es la opción que aporta mayor seguridad en el tráfico ni es la más igualitaria para todos los acreedores.

⁸⁶Para LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, cit., pp. 24-26, esa contemplación dentro del interés moratorio del daño de la depreciación, restaura, sin menoscabo de la justicia, razones de seguridad del tráfico, esenciales en la liquidación de los daños de las deudas pecuniarias, cuya certeza puede ser vital para el adecuado desenvolvimiento de economías desarrolladas; y constata el autor que incluso en los Ordenamientos donde se puede exigir el daño mayor, al ver los problemas de identificación y prueba de aquél daño, se acabe por proponer un sistema que reconduce a la tasa legal.

Además, según LÓPEZ LÓPEZ, esa nueva perspectiva aparece reforzada con el artículo 921 LEC de 1881 tras su reforma por Ley 34/84. *“Si al mismo tiempo que se intenta adecuar el interés legal por razón de la mora en las obligaciones pecuniarias a un índice variable, y reflejo de la deriva económica del país, al menos en términos generales, se incrementa en la fase de ejecución de las sentencias en dos puntos ese interés, con evidente intención de reparar el quebranto que la duración de dicha fase comporta al acreedor, sumamos una argumento más a la tesis de que nuestro Ordenamiento calcula anticipadamente y a forfait el daño que el retraso causa en el incumplimiento de la obligación pecuniaria.”*⁸⁷

Sólo que, a nuestro juicio, y anticipándonos a lo que va a ser objeto de atención posterior, esta última consideración del autor, que encierra la valoración de un fin de carácter indemnizatorio de los intereses procesales, es objetable por cuanto, si se defiende la inclusión del daño derivado de la depreciación dentro del interés moratorio, y como partida de éste, no se alcanza a entrever cuál es el quebranto objetivo que, distinto de la devaluación y de la retribución que repara el interés legal, comporta la duración de la fase de ejecución.

Sea como fuere, la estructuración del interés legal, tal como lo fue a partir de la Ley 24/1984, influyó en la doctrina de la exigencia del daño mayor, pues incluso los partidarios de su admisión reconocen que la fijación del interés legal a través de un tipo variable lo configura como elemento macroeconómico sujeto a los vaivenes del mercado financiero y al tipo de inflación y, en consecuencia, adaptado a las fluctuaciones económicas.⁸⁸ De

⁸⁷ LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, cit., p. 23.

⁸⁸ LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, cit., p. 24-26. Incluso MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit, p. 438, aún en la línea de defender la posibilidad de probar la devaluación como daño mayor concluye que sólo en esas situaciones de desfase cabe cuestionarse si podrá el acreedor ser resarcido de ese perjuicio mayor.

ahí que, si la interdependencia entre el interés del mercado y el tipo de inflación y la variación del tipo de interés legal actúa con normalidad, difícilmente va a poder probar el acreedor un daño derivado de la depreciación que supere el que representa el interés moratorio.⁸⁹

Se reduce así el ámbito de actuación de la cuestión acerca de la admisibilidad de la prueba del daño mayor. Sólo se cuestiona en los supuestos en que el acreedor sufra un daño como consecuencia de la devaluación monetaria, ocurrida durante la mora, en períodos económicos en los que el tipo de inflación resulta superior al interés legal, si bien con el sistema de la tasa variable tales situaciones pueden ser fácilmente conjuradas, según señala LÓPEZ LÓPEZ⁹⁰, quien propone no obstante, la clarificación legal con el fin de sacar del mundo de la coyuntura a las obligaciones que tienen por objeto el dinero.

Si en la doctrina civilista la problemática planteada había sido desde antaño debatida, por el contrario, la jurisprudencia del TS fue siempre clara y pacífica a la hora de inadmitir la erosión monetaria como daño resarcible en el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias, entendiendo que la aplicación conjunta de la revalorización y los intereses moratorios podría vulnerar el principio *non bis in idem*.⁹¹

⁸⁹ No obstante, VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 98, después de reconocer que la incorporación en nuestro ordenamiento de un tipo variable adecuado periódicamente a las variaciones permanentes del mercado monetario, incide sobre la obligación pecuniaria al introducir parámetros valoristas, afirma que como parámetro objetivo no excluye la posibilidad que tiene el acreedor de probar los daños que efectivamente ha sufrido.

⁹⁰ LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio,” cit., p. 24.

⁹¹ STS de 30-3-1981 (EDJ 1981/1456), STS 3-11-1988 (EDJ 1988/8664), STS 15-7-1989 (EDJ 1989/7305), STS de 15-3-1994 (EDJ 1994/2354), STS 15-2-1997(EDJ 1997/385), STS 22-10-1997(EDJ 1997/7802), STS de 21-12-1998 (EDJ 1998/30785).

No obstante, alguna sentencia disuena de la tradición, como la STS 24-11-1997 (EDJ 1997/9013)⁹², en la que el TS, además de a los intereses legales, condena a abonar los daños derivados de la devaluación monetaria, considerando que el incumplimiento doloso del contrato obliga al deudor moroso a responder de todos los daños y perjuicios, ex art. 1107.2 CC, entre los cuales han de incluirse los derivados de la devaluación monetaria sufrida durante el período que duró la mora.

Sin ánimo de tomar partido en dicha polémica, objeto de estudio por los civilistas, conviene dejar sentado desde este momento su trascendencia en

⁹² Dice el TS, en la STS 24-11-1997 (EDJ 1997/9013) que, “*el hecho de que un débito merezca la calificación de deuda de dinero (cual ocurre con el precio de una compraventa) y no deuda de valor lo que entraña exclusivamente, a virtud del principio nominalista por el que aquélla se rige (artículo 1170 del Código Civil), es que el deudor, al pagar la misma dentro del plazo de cumplimiento, solamente ha de entregar al acreedor la pactada cantidad de dinero, sin consideración alguna a las variaciones que, en dicho plazo de cumplimiento, haya podido experimentar, a la baja o al alza, el valor de la moneda (salvo siempre, como es lógico, el que se haya pactado una cláusula de estabilización, que no es el caso que aquí nos ocupa), pero no impide que si el deudor ha incurrido en mora o, mucho más, en un incumplimiento doloso del contrato, haya de indemnizar al acreedor de los daños y perjuicios con ello ocasionados, entre los cuales pueden incluirse obviamente, los derivados de la devaluación monetaria, sin que ello se traduzca en modo alguno en que haya pasado a convertirse en deuda de valor la originaria deuda de dinero, la cual continúa conservando este carácter.*”

En el presente supuesto litigioso, aunque se mantenga la inconcebible postura antitética (anteriormente dicha) de la sentencia recurrida (declarar que la entidad demandada incurrió en mora y, al mismo tiempo, en un claro y evidente incumplimiento doloso del contrato), la indemnización de daños y perjuicios a que, en todo caso, viene obligada la referida entidad demandada (artículo 1101 del Código Civil) debe abarcar los derivados de la devaluación monetaria, y ello no sólo porque durante el período que duró la mora, (...), se produjeron en España tres devaluaciones de la peseta, cuyas consecuencias no debe soportar la acreedora, sino también, y principalmente, porque el incumplimiento doloso del contrato en que incurrió la entidad demandada, según lo declara expresamente la sentencia recurrida, le obliga a responder de todos los daños y perjuicios que conocidamente se deriven del mismo (artículo 1107.2 del Código Civil), entre los cuales han de incluirse los derivados de la devaluación monetaria, sin que ello comporte, volvemos a decir, la transformación de la deuda de dinero en deuda de valor.”

el ámbito propio de la materia objeto de nuestro estudio, no sólo en la configuración del fin de la institución, sino también en su aplicación práctica.

Así, si el interés legal llena por sí el fin reintegrador y resarcitorio, el *plus* que integra el incremento en *dos puntos* no puede estar llamado a cumplir la misma finalidad, en cualquier caso no un fin tendente a resarcir la erosión monetaria.

Por otro lado, de admitirse y condenarse a indemnizar el daño superior derivado de la depreciación monetaria, se plantea si esa partida afecta a la cuantía de los intereses procesales en la parte coincidente con el interés legal. Aunque parece claro que ese mayor daño que se hubiera fijado en la sentencia, se integraría en la indemnización que declara y, por tanto, sería anterior al inicio del devengo de los intereses procesales, por lo que en nada afectaría al *quantum* del interés de demora procesal, no obstante, la pervivencia del fin resarcitorio tras la sentencia, que se predica también de los intereses procesales, no se llenaría en los mismos términos que durante la fase declarativa, salvo que se quiera entonces solventar ese cometido recurriendo a la partida –dos puntos- que, más allá del interés legal, está llamada a cumplir otra finalidad.

2.2.2. Evolución del *in illiquidis non fit mora*

La proyección de la reforma procesal –en virtud de la la Ley 77/1980 que introdujo el art. 921 bis en la LEC de 1881-, en el ámbito de la normativa jurídico-civil de la mora, va más allá de su incidencia en el tipo indemnizatorio: el brocardo *in illiquidis non fit mora* y su interpretación resultaron afectados.

Así, PADURA BALLESTEROS pone de manifiesto que tras la Ley 77/1980, “el Tribunal Supremo, al menos durante un buen lapso de tiempo, utiliza simultáneamente dos conceptos de liquidez. Uno, para el devengo de

intereses moratorios, que denegará mientras lo pedido no coincida con la condena de las tres sentencias (de primera, segunda instancia y casación). Otro, para el devengo de intereses procesales, que admitirá desde el momento en que la sentencia de primera instancia condene a cantidad líquida, aunque después esa cuantía sea modificada en segunda instancia o en casación.”⁹³

Aunque sea tímidamente, la interpretación judicial sobre el art. 921 de la LEC 1881 se hace sentir a la hora de interpretar y aplicar el art. 1108 CC, iniciándose una tendencia jurisprudencial en la que la coincidencia de cantidades, entre la postulada y la otorgada en la sentencia, deja de ser trascendente para la liquidez, lo que conlleva *“la aproximación a la doctrina que trata de nuclear la liquidez en el aspecto del AN en lugar del dato del mero QUANTUM.”*⁹⁴

Ciertamente, el cambio jurisprudencial no trasciende hasta 1992,⁹⁵ con la STS de 5 de marzo de 1992 (EDJ 1992/2135), pero la doctrina había gestado mucho antes una concepción superadora del viejo brocardo, que se

⁹³ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 60.

⁹⁴ CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, cit., p. 443.

⁹⁵ Según CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, cit., p. 460, la doctrina moderna del T.S. en materia de liquidez, la inició la sentencia de 5 de Marzo de 1992: el T.S. condena al pago de intereses moratorios desde la demanda a pesar de reducirse la cantidad reclamada por exclusión del impuesto del IVA, produciéndose por tanto una estimación parcial de la demanda. En esta sentencia se dice: *“en torno al alcance de la regla in illiquidis non fit mora ha de tenerse en cuenta que... si se pretende conceder al acreedor, a quien se debe una cantidad, una protección judicial completa de sus derechos, no basta con entregar aquello que en su día se le adeudaba, sino también lo que, en el momento en que se le entrega, debe representar tal suma, y ello no por tratarse de una deuda de valor, sino también, y aunque no lo fuera, porque las cosas, incluso fungibles y dinerarias, son susceptibles de producir frutos, no parece justo que los produzcan a favor de quién debió entregarlos con anterioridad a su verdadero dueño, es decir, al acreedor. En aquellos supuestos en el que puede fácilmente colegirse en la litis la exigencia de una deuda a favor del actor y en contra del demandado, no parece injusto que se entienda que la completa satisfacción de los derechos del acreedor exige que se abonen los intereses de tal suma, aún cuando fuese menor de la por él reclamada, desde el momento mismo en que se procedió a su exigencia judicial”*

manifestaba en una pluralidad de opiniones, desde los que defendían una aplicación más flexible,⁹⁶ hasta los que preconizaban la desaparición de la liquidez como uno de los requisitos necesarios para la mora, siendo RUIZ-RICO RUIZ,⁹⁷ el principal abanderado de esta última posición.

Esta novedosa corriente jurisprudencial, que se apartaba de la mantenida por el Tribunal Supremo durante más de un siglo, se fundamentaba en argumentos de carácter no homogéneo que fueron, no obstante, rebatidos por RUIZ-RICO RUIZ. Para el autor, la nueva doctrina, lejos de prescindir del requisito de la liquidez, no suponía más que una atenuación, que no alteraba sustancialmente la jurisprudencia anterior, ni en cuanto a la exigencia de la liquidez ni en relación al concepto de deuda líquida.⁹⁸

⁹⁶ Señala COLLADO YURRITA M.A., “Los intereses de demora en la Ley General Tributaria”, *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero*, 1987, p. 497, que, “*la exigencia de la liquidez de la deuda ha de ser rectamente entendida, a fin de proteger adecuadamente los intereses en juego. Por ello, si la liquidez depende de una simple operación aritmética, o bien, siendo necesario un procedimiento más o menos complejo para llevar a cabo la liquidación, ésta se retrase por culpa del deudor, no vemos inconveniente alguno para admitir, en estos casos la procedencia de los intereses moratorios.*”

⁹⁷ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios; mora en las deudas dinerarias, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)”, cit., pp. 117-128; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., pp. 1893 y ss.; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994”, cit., pp. 905-920; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, cit., 1998-V, pp. 179-224.

⁹⁸ Para RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 36, septiembre-diciembre, 1994, p. 905-920, se alude al devengo de intereses moratorios como una de las consecuencias del contenido obligacional de los contratos en aras al art. 1258 CC, siendo que según el autor, “*en ningún contrato hay una estipulación ni expresa ni implícita de pagar intereses moratorios.*” Considera también el autor inapropiado recurrir al argumento del carácter fructífero del dinero para conceptuar como frutos civiles el devengo de intereses, por cuanto con ello se altera el espíritu con que se redactó el Código Civil que era de cierta prevención hacia la productividad natural del dinero. Sólo se está conforme con esa consideración si con ello lo que se quiere decir es que, cumpliéndose los presupuestos para la constitución en mora, el dinero debido tiene que producir intereses moratorios, dado que en ese ámbito de la mora, el legislador no sería contrario a la productividad del dinero; de otro modo sería el deudor el que se enriquecería a costa del acreedor victorioso. Se emplea también un argumento de

En cuanto a la exigencia, esta nueva posición jurisprudencial, en ningún momento rechaza la liquidez como condición para el devengo de intereses moratorios, simplemente considera necesario atenuar la doctrina clásica, lo cual, según RUIZ-RICO RUIZ, resulta peligroso sobretodo a tenor de los argumentos empleados para modular la aplicación del requisito.⁹⁹

Así, si la coincidencia entre lo pedido y lo concedido ya no es exigible para configurar la liquidez, lo son, sin embargo, la circunstancia de que no exista una diferencia suficientemente relevante entre ambas cantidades,¹⁰⁰ o que la separación temporal entre el momento de la reclamación del principal y la concesión final por resolución judicial aconseje el devengo de intereses moratorios desde la demanda para la completa satisfacción de los derechos del acreedor.

carácter procesal aludiendo al carácter meramente declarativo y no constitutivo de la sentencia que declara la existencia del derecho de crédito dinerario, a lo que objeta RUIZ-RICO que éste no puede ser un argumento en sí mismo decisivo para hacer nacer intereses moratorios sino sólo en sentido negativo, esto es, de exigir la coincidencia entre lo demandado y lo fijado por el juez, cuando tal liquidez no concurra, convierte la sentencia que se dicta de índole declarativa en constitutiva, lo cual es jurídicamente improcedente. La nueva doctrina jurisprudencial recurre también, desde la STS de 5-3-1992 a la íntegra satisfacción de los derechos del acreedor, a la necesaria protección judicial completa de sus derechos y a que el principio *in illiquidis non fit mora* puede producir graves injusticias si se aplica conforme a la doctrina tradicional por la disminución que experimenta el valor del dinero a causa de la erosión que produce el continuado fenómeno inflacionario. Considera el autor que ese razonamiento defiende la aplicación de un sistema “valorista” y no “nominalista”, lo que es contrario al sistema instaurado por el CC.

⁹⁹ Para RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 36, septiembre-diciembre, 1994, p. 905-920, si el enfoque de la cuestión hubiera tenido en cuenta *la ratio* del art. 1108 CC, en cuanto norma claramente protectora de los intereses de los acreedores y no de los deudores, no sólo el razonamiento hubiera sido más sencillo y correcto técnicamente, sino que con ese punto de partida se hubiera llegado a la conclusión defendida desde siempre por el autor, a saber, que la liquidez no puede ser un requisito para el devengo de intereses de demora, su rechazo debe ser general y no de alcance limitado, por cuanto su introducción y exigencia va en contra del espíritu del precepto regulador de la mora.

¹⁰⁰ La STS de 18-4-1997 (EDJ 1997/2749) no aplica la moderna tendencia dada la diferencia existente entre la cantidad reclamada en la demanda y la concedida en la sentencia.

Respecto del alcance de la atenuación, esa doctrina jurisprudencial que principia con la STS de 5 de marzo de 1992, se aplica a todos aquellos supuestos en los que puede fácilmente colegirse una deuda en favor del actor y en contra del demandado, lo que supone atender a la certeza o existencia de la deuda y no a la cuantía.

Por el contrario, se excluyen del ámbito de aplicación de esa tendencia, los supuestos de iliquidez total, los casos de cuentas corrientes en que es preceptiva la fijación judicial del saldo para atribuir al acreedor su derecho al cobro o todos aquellos casos en que la complejidad de las relaciones habidas entre las partes impide la fácil determinación de la cuantía. Este es el sentido de las SSTS 18-2-1994 (EDJ 1994/1445), 21-3-1994 (EDJ 1994/2581), 24-5-1994 (EDJ 1994/4733), STS 22-3-1997 (EDJ 1997/2372), STS 20-5-1998 (EDJ 1998/3918), STS 21-5-1998 (EDJ 1998/4683), STS 25-2-2000 (EDJ 2000/2136),¹⁰¹ STS 19 -2-2004 EDJ 2004/6324.

La íntegra protección judicial de los derechos del acreedor es el principal argumento de la mayor parte de estas sentencias. También lo es de la STS de 17-2-1994 (EDJ 1994/1414), que es analizada por GRAMUNT FONTBUENA¹⁰², quien destaca la trascendencia práctica de la resolución. Y ello por cuanto, según la autora, la precitada resolución supone un giro radical en la materia en la medida en que, con la nueva orientación jurisprudencial, queda completamente cubierto el interés crediticio con base en tres pilares: a) el carácter fructífero del dinero, b) la existencia de mora resarcible desde la interpelación judicial a través de la nueva configuración del requisito de la liquidez y c) por la aplicación del 921 LEC 1881 que se refiere a la liquidez

¹⁰¹ En esta última se dice que los intereses actúan como sanción al deudor moroso, renuente a su abono, produciéndose de este modo la protección del acreedor que debe ser completa.

¹⁰² GRAMUNT FOMBUENA, M.D., “Mora solvendi: alcance del principio *in illiquidis non fit mora* (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1994)”, cit., p. 618.

quantum. Ahora bien, si, como entiende la autora, el art. 921 LEC 1881, contribuye a esa plenitud, la norma procesal cumple un fin indemnizatorio porque aplica la liquidez *quantum* a partir de la sentencia. Pero, a nuestro modo de ver, sigue sin aparecer debidamente justificado el incremento en dos puntos del precepto regulador de la mora procesal.

En definitiva, si bien la nueva orientación jurisprudencial siguió admitiendo la liquidez como presupuesto de la exigibilidad de la obligación, la rigurosidad de su interpretación cedió en aras a lograr la íntegra satisfacción del derecho del acreedor. Este objetivo es el que se prima frente al tradicional de proteger al deudor con base en la injusticia que supone sancionarle si ignora cuánto debe pagar, tesis ésta que en su trayectoria se demostró que no hizo sino estimular el incumplimiento y favorecer al infractor.¹⁰³

Tal como intuyó magistralmente RUIZ- RICO RUIZ¹⁰⁴ en los albores de los años 90, la evolución en la aplicación del viejo brocardo siguió en la línea de mitigar el rigor en su aplicación.

Esa tendencia culminó en el Acuerdo no Jurisdiccional adoptado por por los Magistrados de la Sala Primera del Tribunal Supremo, en Junta General celebrada el día 20 de diciembre de 2005 sobre Intereses moratorios (EDJ 2005/337275), conviniendo que no debe aplicarse de forma absoluta y como principio el brocardo jurídico *in illiquidis non fit mora*, sino contemplar la razonabilidad de la discusión del deudor; si ésta no es razonable, ello implicará

¹⁰³ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 387-389, abogaba en 1999, por la supresión del requisito, considerando que el deudor no puede verse exonerado de los efectos del incumplimiento por pura ignorancia de la cuantía de la prestación siempre que la falta de liquidez se deba a un comportamiento a él imputable. Por consiguiente la iliquidez deja de residenciarse en la exigibilidad de la obligación y pasa a configurarse como un requisito que atiende a la imputabilidad del deudor en la línea en su día defendida por DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, cit., pp. 532 y ss.

¹⁰⁴ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., p. 1909-1911.

la imposición de intereses moratorios al deudor, de conformidad, pues, con el *canon de la razonabilidad*.

A partir de ahí, se consolida una nueva orientación jurisprudencial en la que, como dice la STS de 16 de noviembre de 2007 (EDJ 2007/206026), *“...prescindiendo del alcance dado a la regla in illiquidis non fit mora, atiende al canon de razonabilidad de la oposición para decidir la procedencia de condenar o no al pago de intereses y concreción del dies a quo del devengo.”*

Frente a la configuración material de la liquidez se pone el acento en el carácter razonable o no de la oposición, tomando como pautas de razonabilidad: el fundamento de la reclamación, las razones de la oposición, la conducta de la parte demandada en orden a la liquidación y pago de lo adeudado y demás circunstancias concurrentes (STS 24-7-2008, EDJ 2008/128043), por lo que la solución exige una especial contemplación del caso enjuiciado (STS 16-11-2007, EDJ 2007/206026).¹⁰⁵

La STS 18-2-2009 (EDJ 2009/22299) indica, no obstante, los límites de la nueva orientación doctrinal que no es aplicable en los casos de absoluta indeterminación, tampoco cuando es razonable la oposición por parte de la demandada o cuando la notable diferencia entre la cantidad reclamada y la solución acogida ha obligado a cálculos complejos.¹⁰⁶

¹⁰⁵ En el mismo sentido ya se pronunciaron las sentencias de la Sala 1ª del TS de 20-12-2005 (EDJ 2005/225541); las SSTS 15-4-05 (EDJ 2005/46969), 31-5-2006 (EDJ 2006/80831), 5-10-2006 (EDJ 2006/278365); en esta última, se justifica que el nuevo criterio cumple de manera más equitativa y justa la satisfacción y restauración del patrimonio del acreedor; en la STS de 8-11-2007 (EDJ 2007/213144), se pone de manifiesto que el nuevo enfoque responde a la comprobación empírica de que la sanción por mora aplicada según los criterios tradicionales quedaba en manos del obligado al que le bastaba con negar la deuda o discutir la cantidad reclamada para hacerla indeterminada. La STS de 9-2-2007 (EDJ 2007/5388) señala que aún siendo menor el importe de la condena impuesta que el de la pretensión deducida en el suplico de la demanda, la negación total de la deuda por la demandada y su falta de disposición a liquidarla con la otra parte o con la intervención de tercero, privan de justificación al retraso en el pago de lo que los demandantes tienen derecho a recibir.

¹⁰⁶ En semejantes términos ya se había pronunciado antes la STS 12-3-2008 (RJ 2008, 2940).

Por tanto, se constata que el criterio de la notable diferencia entre lo postulado y lo reconocido es una de las pautas a las que atiende la nueva doctrina, lo que no deja de propiciar la inseguridad jurídica, si bien aparece un matiz diferenciador en relación con la doctrina anterior: la notable diferencia cuantitativa entre lo pedido y lo concedido no es, por sí mismo, determinante de la iliquidez, sino sólo significativo junto con otros elementos para calificar la oposición del deudor como razonable.¹⁰⁷

El nuevo enfoque, no obstante, no se extiende a los supuestos en que el reclamante no solicita una cantidad de dinero, de modo que no cabe hablar de intereses moratorios en relación con las deudas de valor, aunque como se examinará los intereses legales puedan ser tomados, según la más moderna doctrina, como módulo de actualización (STS 9-6-2006, EDJ 2006/89293)¹⁰⁸

Las sentencias posteriores siguen la misma tendencia, consolidando una teoría que trata de superar el viejo brocardo para dar mejor respuesta a la naturaleza de la obligación y al justo equilibrio de los intereses en juego, y en definitiva a la plenitud de la tutela judicial. Así la STS de 17-2-2010 (EDJ 2010/19174); 22-2-2010 (EDJ 2010/21693); 9-3-2010 (EDJ 2010/20042); 16-3-

¹⁰⁷ En tales términos se pronuncia claramente la STS 10-3-2009 (RJ 2009\2386) o la STS 6-4-2009 (RJ 2009\1761), de las que deriva que, aún siendo menor el importe de la condena impuesta que el de la pretensión deducida en el suplico de dicho escrito, la negación total de la deuda por la demandada y su falta de disposición a liquidarla con la otra parte o con la intervención de tercero, privan de justificación al retraso en el pago de lo que los demandantes tienen derecho a recibir.

En definitiva, la resolución tendente a aplicar el efecto sancionador por mora desde la reclamación judicial o extrajudicial pasa por examinar, a partir de 2005, si el rechazo del pago de la cantidad reclamada por el demandante es o no razonable y en valorar la distancia entre lo pedido y lo concedido.

¹⁰⁸ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, septiembre/diciembre 1994, núm. 36, p. 918, ya consideraba, en 1994, que el modo en que se verifica la reclamación de las deudas de valor, aún siendo un criterio formal, determina la posibilidad de hacer devengar intereses moratorios, de modo que si no se plantea la demanda exigiendo cantidad concreta, la cantidad realmente debida que se fijará en resolución judicial permitirá eludir la depreciación del dinero.

2010 (EDJ 2010/45214); STS 5-5-2010 (EDJ 2010/102563). Y de la Sala 2ª, la STS de 29-4-2010 (EDJ 2010/62048); STS 13-10-2010 (EDJ 2010/213603);¹⁰⁹ STS Pleno de 26-9-2012 (EDJ 2012/217975); ATS de 19-11-2013 (EDJ 2013/253150); STS Sala 1ª de 12-6-2013 (EDJ 2013/120789); STS de 8-7-2013 (EDJ 2013/283225); STS de 23-6-2014 (EDJ 2014/99476).

En síntesis, si con anterioridad a la Sentencia de 5 de marzo de 1992, el requisito de la liquidez se tradujo en la exigencia de la coincidencia matemática -liquidez *quantum*-, a partir de ese momento y hasta 2005, se consolidó la doctrina de la coincidencia sustancial -aproximación al concepto de liquidez en el *an*-, de modo que una diferencia no desproporcionada de lo concedido con lo pedido no era óbice para el otorgamiento de intereses moratorios, lo cual mitigaba el automatismo con que se aplicaba *el in illiquidis non fit mora* pero sin llegar a excluirlo. Y a partir de 2005 se consolida la conceptualización de la liquidez en el *an* que atiende a la certeza o existencia de la deuda y se adopta la teoría de la razonabilidad de la oposición. Con ello se introduce un elemento subjetivo frente al carácter material con que siempre se definió la liquidez y, desnaturalizando de este modo el requisito, se tiende a prescindir de él.

Hasta tal punto es determinante la conducta del deudor en la conformación de aquel presupuesto que, una de las pautas de razonabilidad de la oposición a que se atiende es la utilización, por parte del deudor, del mecanismo de la consignación de la cantidad reclamada, medio, cuyo empleo incide también en el devengo de intereses procesales.

¹⁰⁹ La STS 13-10-2010 (EDJ 2010/213603) confirma la sentencia de la Audiencia Provincial que revocando la sentencia de primera instancia sólo en el extremo relativo a los intereses, los concedía desde la fecha de interposición de la demanda atendiendo a que “*se trata de una cantidad debida aunque lo fuera en cuantía inferior a la reclamada.*” Y se confirma ese criterio porque, en caso contrario, “*el deudor se vería favorecido por el hecho de mantener en su patrimonio la cantidad adeudada, obteniendo de ella los correspondientes frutos o intereses, en perjuicio del acreedor que se veía perjudicado por la tardía satisfacción de su crédito.*”

Así, con independencia del carácter sencillo o complejo de las relaciones habidas entre las partes, habrá que prescindir del requisito de la liquidez cuando el deudor, indiscutiendo la existencia de la deuda, no consigna la cantidad que estima debida (o incluso el total, a prevención). En tal supuesto, la falta de consignación impide considerar al deudor como jurídicamente indefenso, antes al contrario, su conducta será merecedora de reproche y valedora del efecto sancionador del devengo de intereses moratorios.¹¹⁰

2.2.3. Respetto de las deudas de valor

Así como en las deudas de suma, el dinero actúa *in obligatione*, en las deudas de valor el dinero actúa en función de sustitución de un elemento patrimonial que debía ser objeto de resarcimiento *-in solutione-*.

Pues bien, respecto de estas últimas, la doctrina civilista más autorizada siempre había negado que pudieran generar intereses moratorios, por cuanto no se las consideraba incluidas en el presupuesto de hecho del art. 1108 del CC.¹¹¹

Frente a este planteamiento doctrinal, la jurisprudencia no ha sido tan restrictiva, si bien al fundar el efecto del devengo de intereses, en la exigencia de la liquidez, y a tenor de la rigurosidad con que tradicionalmente fué aplicado el brocardo *in illiquidis non fit mora*, la consecuencia era la misma: a las deudas de valor no se les aplicaba el efecto sancionador de la mora.

En principio parece intrascendente el apoyo argumentativo de ese posicionamiento y el efecto derivado del mismo, por cuanto el juicio de

¹¹⁰ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, cit., p. 810.

¹¹¹ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., “Comentario al artículo 1108 CC”, cit., p. 63.

equidad, que se atribuye al juzgador a la hora de fijar el *quantum* de la pretensión indemnizatoria, es susceptible de neutralizar el efecto devaluador que pueda sufrir el acreedor, si se atiende a que el órgano judicial tiene en cuenta el factor tiempo en su valoración.

Ahora bien, este planteamiento es distinto cuando la reclamación tendente a la lograr la efectividad de una deuda de valor se fija en una cuantía concreta o sea susceptible de serlo a tenor de los documentos aportados (facturas generalmente), pues en tal caso el principio de congruencia procesal impide la atribución de un importe superior al solicitado y en consecuencia adaptado al valor del momento en que se determina por resolución judicial, salvo que considerándose excesiva la reclamación pueda concederse lo ajustado hasta el límite que suponga ese exceso.

De ahí que RUIZ-RICO RUIZ destaque la importancia del modo en que se formula la reclamación de la deuda de valor, esto es, según se concrete o no en una cantidad determinada, pues en el primer caso, la íntegra satisfacción del derecho del acreedor postula que el importe finalmente declarado devengue el interés moratorio, aunque tal razonamiento se vea menoscabado por la tesis tradicional del *in illiquidis non fit mora*. “En esos casos, dice el autor, *los intereses legales serían la única garantía de que su crédito no va a depreciarse como consecuencia de un largo proceso judicial.*”¹¹²

También acerca de esta problemática incidió la aparición del precepto regulador de la mora procesal. Inclusive, se ha afirmado que uno de los motivos por los que se introduce la norma fue el de que sobre las deudas de valor no se les aplicara el efecto sancionador del 1108 del CC. Así lo entiende MÚRTULA LAFUENTE, para quien el 921 bis LEC de 1881 vino a suplir, respecto

¹¹² RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994”, cit., p. 918.

de las deudas de valor, el papel que en las deudas pecuniarias jugaba el art. 1108 del CC.¹¹³

Es más, seguramente la polémica sobre las deudas de valor influyera no sólo en la introducción del precepto, sino también en su redacción. Respecto de lo primero porque, aunque se las excluyera del presupuesto de hecho del art. 1108 CC o sobre ellas desplegara todo su rigor la regla del *in illiquidis non fit mora*, con el nuevo precepto se garantizaba que a partir de la sentencia este tipo de deudas iban a producir siempre intereses.¹¹⁴

Y seguramente también incidió en la redacción del precepto, en tanto que, previendo el devengo de intereses procesales a partir de la resolución que introducía la liquidez, con independencia de que fuera o no recurrida la sentencia, se garantizaba la producción de intereses en las deudas de valor declaradas en resoluciones aún no firmes.¹¹⁵

Una vez más se demuestra que el art. 921 LEC de 1881 se hace eco de la problemática de su tiempo y su justificación entronca con la realidad socio-económica del momento en que se gesta.

Como ha ocurrido con el dogma de la liquidez, y de la mano de la férrea convicción de que el punto de mira debe ser aquél que garantice al acreedor la integridad resarcitoria, también la tendencia evolutiva ha derivado

¹¹³ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 448.

¹¹⁴ De ahí que para RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1108 CC”, cit., p. 762, el art. 921 bis le 1881, se convertía en el precepto sobre intereses más directamente aplicable a las deudas de valor, dejando el 1108 CC para las deudas de suma. Para SALAS CARCELLER, A., “El abono de intereses por parte del deudor y la regla “in illiquidis non fit mora”, *Repertorio de Jurisprudencia*, núm. 28, 2005/ 2006, p. 2, respecto de las deudas de valor sólo procede el devengo de intereses del art. 576, no porque la deuda sea ilíquida, sino porque no existe antes de la declaración judicial.

¹¹⁵ Para SANTOS BRIZ, J., “Comentario a los artículos 1108 y 1109 del Código Civil”, cit., p. 204, entenderlo de otro modo, precisamente hubiera dejado fuera del precepto la fijación de las deudas de valor en resoluciones aún no firmes.

en consideraciones más proclives a admitir el devengo de intereses moratorios en las deudas de valor y ya desde la reclamación judicial o incluso extrajudicial.

Sin llegar a ser pacífico, el devengo de intereses en tales casos se ha defendido desde dos flancos: en ocasiones como módulo de actualización al que atender para fijar el valor del daño indemnizable, en otras, a tenor de la nueva doctrina del *in illiquidis non fit mora*, como reparadores (moratorios) del lucro cesante dejado de percibir del daño valorado conforme al Índice de Precios al Consumo (en adelante, IPC).

Ya lo indicaba, en 1999, MÚRTULA LAFUENTE¹¹⁶ cuando, aún defendiendo que el art. 1108 CC no es aplicable a las deudas de valor, pues en línea de principios el deudor no puede retrasarse en el cumplimiento de una deuda que no sabe si existe o cuya cuantía desconoce, no obstante, constataba la posibilidad del interés legal como elemento indemnizatorio en las deudas de valor, si bien no con carácter general, esto es, no en cuanto un daño automático como en las deudas de suma, pues es en este último tipo de obligaciones dónde aquél adquiere especial justificación.

En diversas ocasiones la jurisprudencia ha reconocido esta función de los intereses legales en las deudas de valor, al socaire de pronunciamientos que niegan, respecto de este tipo de obligaciones, la posibilidad de producir

¹¹⁶ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 365-366. Desde esa perspectiva, para la autora, es irrelevante el hecho de que sea líquida o no la deuda, pues los intereses que se aplican desde la demanda en las deudas de valor no actúan como intereses moratorios. No obstante la autora repara en el peligro de aplicar con carácter automático el devengo del interés legal. Pues si se valora dinerariamente el daño de conformidad con el momento del ilícito y se aplica el devengo desde aquel momento, probablemente se desconozcan otros daños, aparte de que el acreedor verá difícil la posibilidad de prueba del daño mayor. Por el contrario si este devengo automático se aplica siempre una vez actualizado el daño conforme al IPC, se producirá un enriquecimiento injusto en favor del acreedor, amén de que se le privilegiaría respecto de los acreedores de deuda pecuniaria en sentido estricto.

intereses moratorios. Así la SSTS de 15-10-2004 (EDJ 2004/147758) y 3-4-2006 (EDJ 2006/48755). Con ello se permite reconocer en ellas la producción de intereses sin necesidad de sortear los obstáculos que propicia la aplicación de la exigencia de la liquidez.

Sin embargo la más moderna doctrina acerca del requisito del *in illiquidis non fit mora*, que tiende a prescindir del requisito de la liquidez, ha propiciado decisiones judiciales en las que la falta de determinación del *quantum* de la deuda no es óbice para el devengo de intereses moratorios. Y no sólo en relación a las deudas de valor cuya pretensión se formula cuantificada, como defendía RUIZ- RICO RUIZ, sino incluso en las demandas en las que se pide que sea el juzgador quién liquide, si bien las resoluciones sobre esta materia distan mucho de ser uniformes.

Sirvan de muestra las siguientes: por un lado, la STS de 9-6-2006 (EDJ 2006/89293), siendo Ponente Jesús Corbal, en la que, respecto de una deuda de valor cuya pretensión se cuantifica en la demanda, se deniega el devengo de intereses moratorios fundándose en que “...no cabe hablar de intereses moratorios en relación con las deudas de valor, aunque los intereses legales (sin la consideración de moratorios) puedan tomarse en cuenta como módulo de actualización, cuestión no planteada en el proceso.” Y ello con independencia de que la cantidad concedida difiera de la pedida por considerar que en la deuda de valor no se puede plantear la aplicación de la nueva doctrina del *in illiquidis non fit mora*.¹¹⁷

Frente a ella, la STS de 16-11-2007 (EDJ 2007/206026), que emana del mismo Ponente, indica que es irrelevante que la deuda objeto del litigio se configure como una deuda pecuniaria o como una deuda de valor, pues los

¹¹⁷ En el mismo sentido, la sentencia del TS de 26-9-2007 (EDJ 2007/159261), considera que tratándose de deuda de valor es inaplicable la moderna doctrina del *in illiquidis non fit mora*, pues, “...dichos intereses no se pueden devengar antes de la fijación del importe, dada la falta de liquidez de aquélla en base al principio *in illiquidis non fit mora*.”

intereses legales pueden actuar como factor indemnizatorio (en caso de deudas consistentes en una cantidad de dinero) o como factor de actualización de las deudas de valor, si bien en el caso concreto -y aquí se aprecia la desarmonía jurisprudencial-, se conceden los intereses moratorios por considerar que la moderna doctrina del *in illiquidis non fit mora* lo permite, pese a que en la demanda no se había efectuado petición concreta de cantidad alguna, siendo la sentencia de instancia la que fija la cuantía.

En la STS de 24-10-2008 (EDJ 2008/197175) y en la de 25-3-2009 (EDJ 2009/38168) se adopta una solución, a nuestro parecer, insólita.

En la primera, y con respecto de la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada, se desestima el recurso de casación frente a la sentencia de segunda instancia que, revocando la absolutoria de instancia, condena a una determinada cuantía y al devengo de los intereses del art. 576 LEC desde la sentencia de primera instancia, pese a que ésta no contenía condena a cantidad líquida. Y ello por considerar que la salvaguarda del principio de indemnidad justifica recurrir a distintos criterios, entre ellos, el de imponer los intereses del art. 576 LEC, *“porque el abono de dicho incremento permite aproximar el resarcimiento a la total reintegración económica -equivalente o sustitutivo del daño causado-, sin dar lugar con ello a ninguna situación de enriquecimiento injusto.”*

En el caso planteado, el recurrente fundaba el motivo del recurso de casación invocado, precisamente en la vulneración del art. 576 LEC, en tanto se condenaba al abono de estos intereses desde una resolución que no contenía condena a pagar cantidad líquida, y fueron razones de indemnidad patrimonial las que esgrimió el Alto Tribunal para, prescindiendo del presupuesto de aplicabilidad del art. 576 (en cuanto a tipo de resolución y día inicial de devengo), utilizar los intereses procesales como elemento del juicio de liquidación que lleva a cabo el juzgador para fijar la indemnización.

En la segunda de las sentencias precitadas, igualmente se desestima el motivo de casación frente al pronunciamiento de la sentencia de segunda instancia que, revocando la sentencia de instancia absolutoria, concede intereses desde esa sentencia de primera instancia, sólo que, en este supuesto, los intereses a que se condena no son los procesales sino los *legales*, con la consiguiente inseguridad jurídica que es susceptible de plantearse en el momento de la liquidación, por razón del tipo aplicable.

Pero lo que importa es destacar que el TS, en el tal supuesto, recurre a la moderna doctrina del *in illiquidis non fit mora* para hacer devengar intereses *desde la sentencia de primera instancia* con respecto de la deuda de valor cuantificada por vez primera en segunda instancia.

Con todo, y más allá de la falta de uniformidad, las resoluciones citadas son reflejo del designio de lograr la íntegra satisfacción del perjudicado, objetivo que se considera mejor cumplido con la flexibilidad hermenéutica en torno a la regla *in illiquidis non fit mora*, que permite alcanzar una solución más satisfactoria también para los acreedores de las deudas de valor.

Ese estado de la cuestión permite a LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA¹¹⁸ sostener que la completa reparación del daño en las deudas de valor exige, no sólo la fijación del valor del daño causado al tiempo de su acaecimiento, sino actualizar ese valor para evitar el pago con moneda devaluada y, además, adicionarle a dicho importe los intereses de ese capital en concepto de lucro cesante. Este es el modo de proceder que, para el autor, deriva del derecho a la tutela judicial efectiva.

¹¹⁸ LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J.L., “A vueltas con el nominalismo, el valorismo y el pago de intereses en el cálculo de indemnizaciones”, *Revista de la Asociación Española de Abogados especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, núm. 27, 2008, pp. 12-13.

A la postre, no puede perderse de vista que esa evolución ha debido de sortear el asentado principio del *favor debitoris* y ello fue propiciado con la introducción del art. 921 bis LEC de 1881, que varió el punto de mira para atender a postulados que defendieran la posición del acreedor en aras a lograr la plena efectividad de su derecho de crédito. No es sólo que la problemática de las deudas de valor influyera en la introducción y redacción del art. 921 bis LEC de 1881, como se analizó *supra*, es también que dicho precepto favoreció una nueva interpretación que afectó directamente a las deudas de valor.

Resumiendo, se constata la interrelación o influencias recíprocas entre el ámbito civil y el procesal: la ineficacia del primero para regular las situaciones de morosidad, desencadenó la introducción de un insólito precepto en la LEC; esta reforma conllevó la modificación, no sólo de la normativa jurídico-civil en la materia en cuanto al tipo aplicable, sino de una consagrada e inatacable doctrina jurisprudencial. Todo ello, en aras a una razón fundamental: dejar de premiar al moroso y dar plena satisfacción al interés del acreedor, concederle la efectiva tutela de su derecho, en consonancia con una de las más premiosas exigencias del Texto Fundamental.

2.3. Justificación del criterio relativo a la ubicación del precepto en el ámbito jurídico-procesal. Posición inicial de la jurisprudencia

Si el interés procesal aparece tan estrechamente vinculado con el régimen jurídico de la *mora debitoris*, cómo se justifica su ubicación en el ordenamiento jurídico procesal.

La respuesta la expone didácticamente PADURA BALLESTEROS¹¹⁹, para quién, el art. 921 bis LEC 1881 se presenta como una norma eminentemente

¹¹⁹ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 58-76.

protectora de los intereses del acreedor, mucho más que el art. 1108 CC, de modo que, si la normativa civil había resultado inefectiva para impedir dilaciones en el pago, el legislador adopta una medida más radical, imponiendo a los condenados el abono de una suma dineraria, un tipo de interés superior al legal.

Esta autora funda en esta finalidad la continuidad entre los intereses procesales y los moratorios, pues aquéllos se imponen a partir de la sentencia para evitar que el condenado sólo satisfaga el 4% de intereses legales durante el tiempo que dura la ejecución y para evitar que, en aplicación *del in illiquidis non fit mora*, no pueda devengarse el interés hasta la definitiva fijación de la cantidad a cuyo pago se condena. Según PADURA BALLESTEROS, *“del contexto de la Ley 24/84 sobre modificación del tipo del interés legal del dinero, de algunos autores y cierta jurisprudencia, así como de la tramitación parlamentaria de la Ley 34/84 LEC, se deduce que se busca y se quiere la satisfacción del acreedor; porque se desea acabar con la mora del deudor propiciada por una situación de coyuntura económica y legislativa proclive al incumplimiento.”*¹²⁰

Esa interdependencia teleológica que se da entre los intereses moratorios y los procesales no empece el reconocimiento de la identidad de estos últimos.

Así lo postula BONET NAVARRO,¹²¹ para quién, la sustancial independencia entre los intereses moratorios y punitivos, así como la falta de

¹²⁰ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 58.

La Exposición de Motivos de la Ley 24/84 señalaba que, *“en efecto, dicho artículo (el 921bis), se dictó o promulgó con el fin de evitar que el deudor condenado satisficiera tan sólo el 4% de intereses legales sobre la cantidad que fue condenado a pagar durante toda la ejecución de la sentencia”*

¹²¹ BONET NAVARRO J., “Proceso civil. Proceso de ejecución. Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, julio-agosto, 1995, p. 8751.

identidad cualitativa y cuantitativa entre ellos justifica la ubicación sistemática de estos últimos y la convierte en correcta.

Según MÚRTULA LAFUENTE, la ubicación sistemática de los intereses procesales es consecuencia de la finalidad a que responde la introducción del precepto: estimular el cumplimiento de la sentencia frenando la interposición de recursos. De ahí que, en cuanto medida legal para incentivar la ejecución de sentencias debía situarse en el Título dedicado a la ejecución.¹²²

Precisamente la primera sentencia que sobre la materia se dicta tras la introducción del art. 921 bis LEC de 1881, funda en la tutela judicial efectiva la *ratio essendi* del interés procesal: Así, dice la STS 22-4-82 (EDJ 1982/2380) que *“en línea de procurar que los Tribunales dispensen una tutela efectiva y no meramente formal de los derechos e intereses legítimos de las personas conforme al art. 24,1 CE, se introduce el 921 bis LEC”*.

En sentido análogo a la anterior se pronuncian las SSTS de 20-12-1988 (EDJ 1988/9982), STS 15-4-91 (EDJ 1991/3805) y STS 29-11-91 (EDJ 1991/11339). Y según la STS 19-7-1996 (EDJ 1996/5670), *“es llano que una interpretación finalista permite afirmar que el precepto pretende aminorar los efectos del retraso en el pago efectivo, máxime si la cantidad principal tiene una finalidad reparadora..., finalidad que no se conseguiría si no se toma en cuenta la devaluación o pérdida de poder adquisitivo.”* A esta finalidad atiende el TS para considerar que, en el supuesto concreto, ante la falta de motivación en caso de revocación parcial, los intereses deben otorgarse desde la sentencia de primera instancia, *“habida cuenta la interpretación teleológica que ha de darse al precepto y el carácter reparador de la condena, que sin tales intereses no se conseguiría.”*

¹²² MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 444. Igualmente SENÉS MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, cit., pp. 173-174, considera correcta la ubicación sistemática del precepto, sustentando además su opinión en diversos pronunciamientos del TS.

Ciertamente, en aras a establecer una distinción entre los intereses procesales y los moratorios, las primeras sentencias del TS en torno al fin de los primeros, atienden, en ocasiones, a un fundamento más específico,¹²³ como puede ser el de atajar la utilización de los recursos procesales o las maniobras de dilación en la ejecución. Pero estos fines específicos se esgrimen en cuanto medios para atajar la dilación en el cumplimiento de la obligación, de modo que el acento de la jurisprudencia del TS, en relación al fundamento del art. 921 LEC de 1881, queda residenciado en el carácter resarcitorio del interés procesal, a saber, tiende a indemnizar el incumplimiento, de tal suerte, que aparezca fomentado el puntual cumplimiento, que a la postre, es lo que se pretende.

La jurisprudencia del TC sigue la misma trayectoria. El fin indemnizatorio prima en sus primeras resoluciones sobre la cuestión, conectándolo frecuentemente con la problemática de la devaluación monetaria. Así, en SSTC 114/92, de 14 de septiembre, 132/94, de 9 de mayo, o en los AATC 101/86, de 29 de enero y 1126/87, de 13 de octubre.

La STC 206/1993, de 17 de junio, como se examinará, marca un punto de inflexión: *“la efectividad de la tutela judicial exige no sólo que se cumpla el fallo, la parte dispositiva de la sentencia..., sino que el ganador consiga el restablecimiento de su derecho, hasta la restitutio in integrum en la cual se comprende la compensación por el daño sufrido. En este sentido actúa el interés de demora cuya función exclusiva es ésta al margen de la eventual actualización monetaria para restablecer la depreciación permanente que tiene otros mecanismos como las cláusulas de estabilización contractuales, o*

¹²³ Así, las SSTS 10-4-1990 (EDJ 2009/42577), 15-4-91 (EDJ 1991/3805), 4-11-1991 (EDJ 1991/10397), 18-3-1993 (EDJ 1993/2726), 5-4-1994 (EDJ 1994/10798). En ellas se insiste en el carácter sancionador de los intereses procesales para justificar su aplicación *ex lege*, que es lo que se busca, según PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora*, cit., pp. 19-34, con el designio de que el deudor satisfaga, de una vez por todas, intereses por el retraso, primero de la obligación, después de la sentencia. Ese designio y esa justificación es también razón justificativa de la ubicación sistemática del precepto.

las previsiones legales al respecto en función de un punto de referencia dado. No se trata por ello de conservar el valor nominal consignado en la resolución judicial, sino de indemnizar al acreedor el lucro cesante, dándole lo que hubiera podido obtener en circunstancias normales de la cantidad líquida que se le adeuda. El canon común para esta eventualidad es el interés legal del dinero...”

En sentido parecido, la STC 69/1996, de 18 de abril, y la STC 23/1997, de 11 de febrero. En esta última se señala que, si se niegan al recurrente los intereses de demora en ejecución de sentencia (interín no hayan transcurrido los tres meses desde la notificación de la sentencia en aras a lo establecido en el art. 45 LGP), *“en modo alguno conseguirá la plena satisfacción de su derecho pues, al tener que acudir al proceso para lograr su reconocimiento, el tiempo empleado para ello generará de suyo unos perjuicios que quedarán sin resarcir.”* (F J quinto)

En conclusión, el art. 921 bis de la LEC de 1881 nace entroncado, en el fin, con el art. 1108 CC, si bien aparece con rasgos nuevos: la imposición del interés legal *ex lege* y el incremento en dos puntos. Estos caracteres permiten individualizar y dotar de autonomía al precepto. Procede seguidamente justificar ese incremento en dos puntos que ya desde la Ley 77/1980 aparece ínsito al interés procesal.

3. Derecho a la ejecución de la sentencia y los intereses procesales

El derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE, despliega su radio de acción, no sólo en la fase declarativa del proceso, postulando el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, siempre que concurren los presupuestos procesales para ello, sino también en la ejecución de la sentencia, pues, si no se logra el cumplimiento del derecho

declarado, la garantía constitucional de la tutela judicial dejaría de ser efectiva, y las decisiones judiciales, mera declaración de intenciones.

Y es doctrina sentada por el TC que, para que la ejecución de las resoluciones judiciales resulte efectiva, aquélla habrá de serlo en sus propios términos (STC 3/83, 34/1986, 167/1987, 92/1988, 85/1991), lo que se traduce en un adecuado cumplimiento de lo mandado.

Como puntualiza CATALÁ COMAS,¹²⁴ *“una tutela verdaderamente efectiva requiere la no producción de efectos contrapuestos a los legítimamente previstos y la obtención de aquellos derivados de la sentencia y sí esperados. No es necesario esperar a que sean contrariados, honestamente lo que interesa es que no se llegue a ese punto.”*

Esta autora trae a colación dos maneras de actuación de la ejecución: una, a través de formas de tutela encaminadas a eliminar los efectos nocivos producidos (concepción *“represiva”* de la ejecución), otra, destinada a impedir que se produzcan dichos efectos negativos asegurando la producción de los efectos creados por la sentencia (función *“preventiva”* de la ejecución).¹²⁵

Lo anterior no puede perderse de vista a la hora de desentrañar el significado del incremento en dos puntos que introdujo el 921 bis LEC de 1881. Y, pese a que no permite sentar conclusiones definitivas, se adelanta que va a permitir fundar, junto al carácter sancionador, la consideración de medida de fomento que actúa *a priori* a fin de evitar que se materialice el incumplimiento de la ejecutoria.

¹²⁴ CATALÁ COMAS, CH., *Ejecución de condenas de hacer y no hacer*, Barcelona: José M^a Bosch, 1998, p. 36.

¹²⁵ Esta consideración la constata la autora con ocasión del tratado sobre la ejecución de condenas de hacer y no hacer pero es igualmente predicable de la ejecución dineraria.

3.1. Orientación doctrinal en torno al incremento en dos puntos

Las discrepancias doctrinales en torno a la finalidad, naturaleza y efectos de los intereses procesales no se disipan, antes al contrario, se acrecientan, cuando se trata de determinar la *ratio essendi* del incremento en dos puntos.

3.1.1. Naturaleza predominantemente indemnizatoria

Parte de la doctrina que preconiza el carácter indemnizatorio del precepto y su estrecha vinculación con la mora *debitoris*, sigue postulando, con respecto del “incremento” que integra la norma, la misma consideración resarcitoria, aunque se admite por la mayoría, que aquél tienda también a disuadir de la utilización de recursos con finalidad dilatoria.

SANCHO VILLANUEVA,¹²⁶ comentando la STS 4ª 26-1-1998 (EDJ 1998/265) y admitiendo el fundamento indemnizatorio del art. 921.4 LEC de 1881, recuerda que la exigencia de que la ejecución se lleve a efecto en sus propios términos debe comportar el derecho del ejecutante a ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos, también cuando el ejecutado en el cumplimiento de sus obligaciones incurra en dolo, negligencia o morosidad; que el derecho a la tutela judicial efectiva implica también que el recurrente sea repuesto en su derecho y compensado por el daño sufrido, indemnización complementaria que, tratándose de obligaciones pecuniarias, se subsume en los intereses procesales, si bien, *“en los supuestos en que la obligación legal de pago de los intereses procesales pueda, iniciarse, total o parcialmente,*

¹²⁶ SANCHO VILLANUEVA, N.B., “La ejecución de sentencias en el proceso laboral; el interés legal y sus intereses: Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo 26/1/98”, *Actualidad Laboral*, núm. 25, 1998, pp. 2217.

desde la fecha de la sentencia de instancia, coexiste aquel fundamento con una pretendida finalidad desmotivadora de la interposición de los recursos.”

En semejantes términos, y defendiendo un fundamento polivalente, se pronuncia SALINAS MOLINA,¹²⁷ para quien, es innegable la íntima conexión del art. 921.4 LEC de 1881 con el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente del derecho a la ejecución en sus propios términos, estableciéndose para dar respuesta a la necesidad de garantizar la indemnidad del derecho subjetivo lesionado, el cual sufre una nueva lesión cuando es sometido en su cumplimiento a un retraso excesivo. En sentido parecido se pronuncia ANDINO AXPE.¹²⁸

Una posición más radical, dentro de la misma concepción, la representan aquellos autores que atribuyen al incremento en dos puntos un fin resarcitorio de la depreciación monetaria que conlleva la demora en la ejecución del fallo.

Así, para GARCÍA BLASCO *“el pago de intereses tiene carácter reparador del perjuicio causado al acreedor por la demora en el pago de una deuda, tratando de conservar su valor nominal consignado en la resolución, mostrándose como consecuencia inherente al uso de la Administración de Justicia que viene a compensar a la parte triunfante en el juicio, de los daños que el planteamiento o la continuación del proceso le hubieran podido originar (AATC 1126/1987 y 1192/1987)”*¹²⁹

¹²⁷ SALINAS MOLINA, F., “La ejecución en la jurisprudencia constitucional” en “El proceso laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, núm. 17, 1996, pp. 21-42.

¹²⁸ ANDINO AXPE, L.F., “El contencioso en la ejecución social. Incidentes, Intereses y costas,” *Secretarios Judiciales*, núm. 17, 1999, p. 8.

¹²⁹ GARCÍA BLASCO, J., “La exigencia legal del pago de intereses en sentencias de condena y el derecho al recurso,” *Civitas. Revista Española del Derecho del Trabajo*, 1993, núm. 61, p. 754.

GARNICA considera que la finalidad de los intereses del art. 921 de la LEC de 1881 “es resarcir a la parte que ha conseguido en su favor un pronunciamiento de condena por el daño que habrá de sufrir consecuencia de la demora en la ejecución. En definitiva, es resarcir el daño de la depreciación que esa condena puede sufrir a consecuencia del paso del tiempo.”¹³⁰

CORBAL¹³¹ señala que, si bien los intereses moratorios ex art. 1108 CC, no incluyen las consecuencias de la erosión monetaria, la función correctora por la pérdida de valor monetario que se irroga a los perjudicados cabe atribuirlos a los intereses procesales.

No obstante, a nuestro entender, semejante línea de razonamiento pone en tela de juicio los postulados indemnizatorios que se predicán del “interés legal”. Esto es, si en el decurso de la ejecución, la función resarcitoria del lucro cesante no puede ser cumplida con el sólo abono del interés *legal*, o bien debe estructurarse éste de modo distinto o no hay más remedio que admitir que el mayor daño se integra en la tasa *forfaitaria* del incremento. Si, por el contrario, se admite que la devaluación derivada del devenir del tiempo, y no del proceso de ejecución, queda integrada en la partida correspondiente al interés legal y a tenor de su configuración variable según la coyuntura económica del momento, el incremento en dos puntos no precisa dar respuesta a aquélla finalidad.

Que la cuestión no aparece clarificada en la doctrina lo demuestra la posición de LÓPEZ LÓPEZ,¹³² quién tras defender razonadamente que la

¹³⁰ GARNICA MARTÍN, J.F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Jul/Ag. 1998, p. 444.

¹³¹ CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios,” cit. p. 592.

¹³² LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, cit., pp. 21-25.

nueva estructuración del interés legal conforme hizo la Ley 24/1984, de 29 de junio, responde a la plenitud resarcitoria, a renglón seguido, destaca el fundamento indemnizatorio del incremento en dos puntos, cuya intención evidente para el autor es la de reparar el quebranto que la duración de la ejecución comporta para el acreedor. La cuestión estriba en fijar cuál es ese menoscabo resarcible.

A nuestro juicio, si ese quebranto no puede ser el derivado de la devaluación monetaria, por cuanto aparece integrado en la variabilidad del tipo legal, acaso debiera residenciarse en los daños morales y psicológicos que se derivan de la carga de soportar el devenir de un proceso que se prolonga excesivamente en el tiempo. Sin embargo, el TS se ha pronunciado en diversas ocasiones acerca de la improcedencia de entender resarcibles tales daños, sin perjuicio del derecho a reclamarlos en un proceso en el que, acreditados, conduzca a un pronunciamiento indemnizatorio específico, pero, en cualquier caso, no integrados en el canon *forfaitario* que regula el precepto regulador de la mora procesal.

En concreto, la STS de 19-12-2005 (EDJ 2005/230428) declara que el daño moral derivado de haber tenido que sufrir indebidamente el proceso de ejecución no es indemnizable, por cuanto es el mismo que experimentan cuantos demandados, sin razón en un litigio, se ven precisados a acudir a un juicio para defender su derecho, siendo *usus fori* que la compensación quede reducida al abono de tales gastos y costas que, debidamente acreditados, hayan tenido que realizar.

El grupo de opinión favorable a residenciar en el incremento en dos puntos un fin resarcitorio se encuentra muy próximo en el tiempo a la introducción del precepto,¹³³ probablemente influenciado por los avatares de

¹³³ GRAMUNT FOMBUENA, M.D., “Mora solvendi: alcance del principio *in illiquidis non fit mora* (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1994)”; DAROCA TORRES, J.L., “Intereses y actualización en las dudas de la Administración”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 50, 1986,

una realidad económica y social que propiciaba conductas renuentes al cumplimiento.

Es también la tesis que se abona en las primeras sentencias del TC sobre el fundamento del precepto, las cuales ponen el acento en la función indemnizatoria del mismo, considerado en su conjunto.

Así, la STC 114/1992, de 14 de septiembre, sanciona que la exigencia de abonar intereses procesales, al margen de la consignación para recurrir, “*es una consecuencia inherente al uso de la administración de justicia que viene a compensar a la parte triunfante en el juicio, de los daños que el planteamiento o la continuación del proceso le hubiera podido provocar.*” O la STC 132/1994, de 9 de mayo, entiende que aún cuando la exigencia de abonar intereses pueda influir en la decisión de recurrir, “*no por ello adquiere carácter sancionador*”.

No obstante, una vez traspasado el nuevo milenio, algunos autores siguen acudiendo a la devaluación monetaria, sola o integrada en el fundamento polivalente, para justificar el fin de los intereses por demora procesal.

Así, para FINEZ,¹³⁴ el precepto regulador de la mora procesal atiende en su fundamento a dos criterios: la mera depreciación monetaria y el estímulo a la ejecución voluntaria de la condena.

pp. 185-218. FERNÁNDEZ LÓPEZ, RIFÀ SOLER, VALLS GOMBAU, *Derecho Procesal Práctico*, T. V, Madrid: Centro de Estudios Ramon Areces, 1ª edic., 1992, pp. 237-238, indican que los intereses procesales, “*vienen a ser, junto con la ejecución procesal, un sistema para que el acreedor quede pronta y totalmente satisfecho en su interés económico, sin que recaigan sobre él los costes de la dilación que supone la interposición y sustanciación de los recursos de apelación y eventualmente de casación.*”

¹³⁴ FINEZ RATON, J.M., “Algunos problemas sobre los intereses de la mora procesal”, en “Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos”, *Servicio de publicaciones de la Universidad de Cantabria*, Santander, 2003, p. 290.

Conviene dejar sentado que de lo que debiera hacerse cuestión no es tanto del carácter indemnizatorio del art. 576 LEC, que difícilmente puede ser desconocido acorde con la *ratio* del precepto, sino de si el aspecto resarcitorio, que reclama la demora en el cumplimiento de una obligación declarada judicialmente, puede llenarse con sólo el interés legal o precisa que esa función sea completada con la partida que corresponde al incremento.

3.1.2. Naturaleza punitiva del incremento

La mayoría de la doctrina, no obstante, proclama el fin punitivo del incremento en dos puntos que introdujo el art. 921 bis LEC de 1881. Y no sólo aquellos autores que preconizan este carácter de todo el precepto,¹³⁵ sino también algunos autores que, huyendo de radicalidades, conectan los intereses procesales con el fin resarcitorio propio del art. 1108 C C.

Así, DAMIÁN MORENO justifica el carácter *ex lege* del art. 921 de LEC de 1881, en la consideración de que, a diferencia de los moratorios, aquéllos no son sólo indemnizatorios; se fundan en el deber constitucional de acatamiento de las resoluciones judiciales que proviene del art. 118 de la Constitución, *“cuya concreción formal se incorpora a la LEC como derivada de la necesidad de evitar el incumplimiento de los pronunciamientos jurisdiccionales.”*¹³⁶

¹³⁵ Para ÁLVAREZ SACRISTAN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, núm. 17, 1997, p. 420, “la norma contenida en el párrafo 4º del art. 921 tiende a evitar, en su caso, a sancionar, una manifestación de contumacia procesal.” Para CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit. p. 399, “los intereses procesales tienen una finalidad sancionadora y punitiva evidente.”

¹³⁶ DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC,” *Justicia*, núm. 3, 1997, pp. 981-982.

Para GARCÍA TORRES, *“si se entiende que el interés general fija el general estándar indemnizatorio por los retrasos en el pago de las deudas pecuniarias líquidas, bien podría concluirse que el carácter sancionador o disuasorio de los intereses procesales se concentra en los dos puntos adicionales.”*¹³⁷

PADURA BALLESTEROS defiende la unidad y la especificidad de los intereses procesales. Unidad, en cuanto se busca el cumplimiento de la obligación a través del cumplimiento de la sentencia. Los intereses procesales nacen entroncados, en su finalidad, con la *mora debitoris*. La especificidad deriva del pronunciamiento jurisdiccional y del incremento en dos puntos, y esto último lo justifica didácticamente la autora del modo siguiente: *“así como se quiso el cumplimiento de la obligación a través del cumplimiento de la sentencia, ahora se quiere el cumplimiento de la sentencia a través de la sanción de su incumplimiento. Hablando vulgarmente sería: ¿qué no cumples la obligación? ¿Ni la sentencia? Pues, a partir de ahora el castigo por infringir la ley será mucho más serio....Cierto que esta subida constituye un acicate más para el cumplimiento de la sentencia (y con ello de la obligación), pero tiene un carácter eminentemente sancionador.”*¹³⁸

La consideración de la naturaleza punitiva del incremento permitió dotar de mayor autonomía al precepto y ha sido mayormente defendida por la doctrina procesalista.

SENÉS MOTILLA¹³⁹ destaca el fundamento procesal de los intereses procesales que se encaminan a proteger al acreedor frente a la conducta

¹³⁷ GARCÍA TORRES, J., “El artículo 45 de la Ley General Presupuestaria como regla para los intereses procesales a cargo de la Hacienda Pública”, *Diario La Ley*, 1993, p. 943.

¹³⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora*, cit. p. 73

¹³⁹ SENÉS MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, cit., p. 174.

obstruccionista del condenado deudor, quien arbitrariamente y sin fundamento promueve recursos contra la sentencia de instancia, con la única finalidad de demorar en el tiempo el cumplimiento de la ejecutoria.

GARBERÍ LLOBREGAT¹⁴⁰ subraya el carácter punitivo o sancionador del precepto y, apoyándose en la jurisprudencia, concluye que los intereses procesales sancionan el abuso del deudor al no pagar la cantidad a la que fue condenado, sobre todo cuando se utilizan con esa finalidad los recursos contra la sentencia.

MARTÍN CONTRERAS,¹⁴¹ en su tratado sobre tasación de costas y liquidación de intereses, y pese a considerar la naturaleza sustantiva del art. 576 LEC, resalta su función punitiva que infiere del *dies a quo* del devengo, y concreta en tratar de evitar la demora en el cumplimiento de la sentencia.

El carácter punitivo del precepto también es defendido por SANTOS BRIZ¹⁴² y DÍAZ MORA. Este último autor, en 2002, se refiere a un aspecto que, por lo que más adelante se examinará, no puede perderse de vista: tras reconocer, en relación con el incremento en dos puntos, la función disuasoria

¹⁴⁰ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, Barcelona: Bosch, 2001, 5 vol., p. 735, y GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *El cobro ejecutivo de las deudas en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2006. 2ª edic., pp. 468-469.

¹⁴¹ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, 2010, cit., p. 657-658. Sin embargo en las distintas adaptaciones acometidas por el autor desde 1998, se constata una evolución en la consideración del precepto, pues si bien en un principio la naturaleza sustantiva del mismo era afirmada con rotundidad, en 2010 ya no se menciona ese carácter del interés procesal, sino solamente la estrecha vinculación de tales intereses con los regulados en el art. 1108CC.

¹⁴² SANTOS BRIZ, J., “Comentario a los artículos 1108 y 1109 del Código Civil”, cit. p. 207. BARAONA GONZÁLEZ, J., *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*, Madrid: Dykinson, 1998, pp. 283-305, es también claro en este punto: el monto de los intereses que fija el art. 1108 CC no penaliza ningún comportamiento, retribuyen el beneficio del dinero. “Lo confirma el 921.4, que sí establece un interés penal aumentado en dos puntos por sobre el interés legal.”

de la interposición de recursos infundados, entiende que “*si el retraso en el pago es imputable al acreedor, no está justificado el pago de intereses con cargo al empresario (deudor).*”¹⁴³

De este modo, se introduce un elemento que atiende a la imputabilidad del deudor, lo que a la vez ratifica la naturaleza sancionadora que se postula. Sin embargo, si se da tal circunstancia, el autor excluye no sólo el devengo del interés procesal en la parte que corresponde al incremento, sino en su totalidad, con lo que se impediría así dar cumplimiento a la función resarcitoria *strictu sensu* que se predica también del interés procesal y que es defendida asimismo por el autor.

Precisamente el carácter sancionador del incremento en dos puntos ha permitido justificar judicialmente el diferente tratamiento normativo de estos intereses cuando se aplican en el ámbito de la Administración Pública:

Por una parte, cuando la Hacienda Pública es deudora en virtud del reconocimiento de su deuda en vía administrativa, son aplicables el art. 24 y el art. 17.2, al que se remite el primero, de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (en adelante, LGP), en cuya virtud, si la Administración no paga al acreedor de la Hacienda Pública estatal dentro de los 3 meses siguientes a la notificación de la resolución judicial, habrá de abonarle el interés a que se refiere el art. 17.2 LGP, esto es, el interés legal desde que el acreedor, transcurrido dicho plazo reclame por escrito el cumplimiento. Por consiguiente, se establece un período de exención de tres meses en el que no se devengan intereses moratorios, y, en caso de incumplimiento, el interés que se renta es solamente el legal sin el incremento en dos puntos.

¹⁴³ DÍAZ MORA, J.M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido,” *Información laboral: jurisprudencia*, núm. 5, octubre, 2002, pp. 6-7.

Con todo, ese distinto trato de favor, fue declarado constitucional en la STC 206/1993, de 17 de junio, argumentando el TC, que no produce una quiebra del principio de igualdad del art. 14 de la Constitución, por razón del distinto posicionamiento de la Hacienda Pública cuya actuación aparece condicionada por los principios de legalidad y de contabilidad pública.

Tampoco supone una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a la ejecución de las sentencias, por cuanto la *restitutio in integrum* que permite los intereses moratorios también se produce cuando la Administración satisface como intereses procesales sólo el interés legal. Semejante razonamiento se sostiene en el fin de aquellos intereses, que, según la sentencia, se encamina no sólo a resarcir sino a que *“la resolución jurisdiccional condenatoria al pago de cantidad líquida aparezca singularmente potenciada en su ejecutoriedad”*.

Consiguientemente, el fundamento polivalente de los intereses procesales, parte indemnizatoria y parte disuasoria, permite argüir la tesis favorable a ese trato desigual, que, pese a las críticas de una parte del sector doctrinal,¹⁴⁴ pervive tras la Ley General Tributaria 58/2003, de 17 de diciembre (en adelante, LGT).

La problemática planteada no se resuelve pacíficamente tampoco con respecto al incremento del 25 por ciento sobre el interés legal del dinero previsto en el art. 26.6 LGT, al configurar el interés de demora tributario, cuando el conminado a satisfacerlos es una persona física o jurídica privada.

¹⁴⁴ Destacan las reflexiones de LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Análisis sobre la procedencia de distintos tipos de intereses procesales a favor y en contra de la Hacienda Pública (sentencia del TC núm. 206 de 22 de junio de 1993)”, *Crónica Tributaria*, núm. 68, 1993, pp. 113-124 y LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria)*”, Madrid: Civitas, 1994.

El establecimiento de tipos divergentes según la posición que ocupe la Hacienda Pública en la relación crediticia, según sea deudora o acreedora, motivó el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad que fué resuelta por STC 76/1990, de 26 de abril, descartando la pretendida infracción del principio de igualdad en aras, principalmente, a dos tipos de argumentos:

a) Falta de homogeneidad de los supuestos de hecho contemplados por las normas impositivas que establecen tipos diferentes. Y ello por el carácter de *potentior personae* de la Administración, por la distinta importancia del perjuicio que la mora supone para la Administración y para el particular, y, además, por la distinta finalidad de los intereses según sean debidos por una u otros.

b) El carácter no desproporcionado de la diferencia normativa que se establece entre uno y otro supuesto, pues el incremento de un 25 por 100 sobre el interés legal resulta razonable, *“dados los tipos de interés existentes en el mercado financiero.”*

De la insatisfacción de tales razonamientos se ha hecho eco parte de la doctrina científica que asiste a la desnaturalización del concepto técnico-jurídico del interés de demora,¹⁴⁵ constatando que esa pretensión

¹⁴⁵ LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria)*”, cit., p. 176-178. Para el autor, el carácter disuasorio, intimidatorio del incremento tiene finalidad represiva, pues la función intimidatoria es propia de cualquier sistema punitivo, cualquiera que sea su naturaleza. En contra, RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, J., “El interés de demora exigible por la administración en el Proyecto de Ley General Tributaria: luces y sombras”, *Quincena Fiscal Aranzadi*, 2003, núm. 15, pp. 11-24.

En ese esfuerzo por hallar un fundamento jurídico del “*expediente técnico*” del interés de demora aplicable a la Administración, LÓPEZ MARTÍNEZ distingue entre un fundamento práctico y otro jurídico. El primero responde a criterios referidos a los fines, a razones de utilidad, idoneidad u oportunidad. En ese estadio se ubica el interés del fisco al cumplimiento puntual de las obligaciones tributarias, siendo el interés protegido el intento de enervar la pérdida patrimonial del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones, interés que se cimienta en el principio general de la equidad. El segundo, el fundamento jurídico, se mueve en el ámbito de la legitimidad de la imposición, y en el intento de localizar los intereses protegidos en el campo de

sancionadora del interés tributario es una opción de política coyuntural y de carácter recaudatorio que no se orienta a conseguir la neutralidad financiera, como sería lo propio, sino a luchar contra el fraude fiscal.

Con todo, no acaban ahí las especialidades en torno a los intereses de demora procesal en el ámbito de la Administración, y aún cuando no es nuestra pretensión adentrarnos en su problemática, no puede dejar de abordarse, aunque sea de modo tangencial, pues en torno a dicha cuestión planea también lo que es objeto de nuestra reflexión: el del fundamento de los intereses procesales, que debe o debiera ser común para el ámbito iusprivatista y para cualesquiera otro.

A tenor del art. 106 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativo (en adelante, LRJCA), la Administración que ha sido condenada en vía contencioso-administrativa dispone de un plazo de tres meses para satisfacer voluntariamente la deuda

los principios generales de nuestro ordenamiento jurídico, considera que existe unanimidad en torno a residenciar la idea de equidad en la función indemnizatoria o compensatoria del interés de demora.

No obstante, constata el autor que, con el advenimiento de las reformas normativas y el paso del tiempo, esta corriente se va difuminando en disquisiciones que por un lado intentan justificar la compatibilidad de los intereses moratorios con las sanciones tributarias, y por otro, obviar el problema del *non bis in eadem* entre el tipo aplicable en el interés tributario y las sanciones tributarias impuestas por impuntualidad. La compatibilidad entre intereses moratorios y sanciones tributarias es defendible partiendo de que responden a presupuestos de hecho diferenciados que posibilitan reacciones jurídicas diversas. Pero, siguiendo al autor, esa compatibilidad no debe conllevar, *“la compatibilidad de cualquier tipo de reacción jurídica en cuanto (...) si el fundamento práctico del interés es de carácter indemnizatorio, todo lo que exceda de dicha finalidad sería contrario a los propios intereses jurídicos que se intentan proteger, y por lo tanto, injusto,”* y si bien la doctrina y parte de la jurisprudencia, en ese esfuerzo de compatibilizar aludido, sitúa el fundamento del interés moratorio en la idea de la compensación, con la interpretación del Tribunal Constitucional, se instaura un fundamento polivalente que, aún pretendidamente reconducible a una idea común de resarcimiento, integra junto con la finalidad compensatoria, otra de intimación, que no puede limitarse sólo a la idea de neutralidad financiera, sino que incorpora un plus jurídico que identifica con la idea de disuasión, en definitiva, aboca al fundamento sancionador de ese incremento.

reconocida judicialmente, en caso contrario, al *quantum* debido se le añadirá “el interés legal del dinero, calculado desde la fecha de la notificación de la sentencia dictada en única o primera instancia” (apartado 2 del art. 106).

Pero además, si la Administración no procede al pago voluntario del importe de la condena durante el período de exención, el órgano judicial, oído el órgano administrativo encargado de ejecutar la sentencia, puede “incrementar en dos puntos el interés legal a devengar, siempre que se aprecie falta de diligencia en el cumplimiento” (apartado 3 del art. 106.)

El régimen jurídico instaurado en el art. 106 de la LRJCA supone, por un lado, la introducción de un régimen menos privilegiado para la Administración que el establecido en la Ley General Presupuestaria, y más próximo al que se regula en el art. 576 LEC. Esto es, el período de tres meses, que igualmente se concede para el pago, no aparece exento de intereses de demora y éstos, en caso de ejecución forzosa de la resolución condenatoria, pueden ser incrementados en dos puntos.

Por otra parte, conlleva la inaplicación de los artículos 24 y 17.2 de la LGP, pero siempre que la deuda de la Administración se declare en sede contencioso-administrativa, por lo que, en vía administrativa la Administración sólo será deudora del tipo correspondiente al interés legal que nunca podrá ser incrementado.

De ahí que, RICARDO JUAN SÁNCHEZ,¹⁴⁶ con ocasión del Proyecto de LEC, ya se cuestionaba acerca de la justificación de tal divergente régimen jurídico y abogaba por una unificación de criterios en esta materia, en el seno del entonces proyectado art. 578 (actual 576 LEC) acogiendo los criterios

¹⁴⁶ JUAN SÁNCHEZ, R., “Sobre los intereses de la mora procesal impuestos a las haciendas públicas en el art. 578 del Proyecto de LEC,” *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, 1999, núm. 1 (<http://www.uv.es/~ripj/ricar.htm>), [Consulta: septiembre de 2015].

recogidos en la LRJCA, que fueran aplicables para la Administración en todos los supuestos, aunque finalmente no se consolidó de tal modo en la LEC.

Siendo esto así, la perplejidad brota de manera inevitable, y con ello la crítica, pues no es fácil sostener la bondad de tan desigual trato, sobretodo si de lo que se trata es de vislumbrar el fundamento de los intereses procesales como institución cuyo régimen jurídico debe ser proyectado por el fin que lo justifica, en todos los ámbitos y órdenes en los que se aplica, al margen de las especialidades que no pueden desconocer su esencia.

Dicho de otra manera, si el fundamento de los intereses de demora procesal que se aplica en el ámbito de las relaciones entre los particulares diverge del fin de la misma institución cuando se aplica a la Administración, nos hallamos ante instituciones jurídicas distintas.

Por lo demás, de las especialidades anteriormente examinadas, se colige que el plus que integra el art. 576 LEC, en cuanto incremento con respecto del interés legal, no es esencial. No se trata de que el órgano judicial module la imposición de intereses procesales por la vía del prudente arbitrio, sino de que el incremento nunca será exigible en unos casos, y, en otros, se condiciona su devengo a la valoración judicial que se haga de la conducta del deudor. No hay mejor punto de apoyo que permita sustentar de las disposiciones normativas el aspecto punitivo del incremento en dos puntos.

3.1.3. El carácter controvertido del fin punitivo de los dos puntos

El fin sancionador del incremento en dos puntos ha dado lugar a la tesis que defiende un fundamento polivalente de los intereses procesales, parte indemnizatoria, parte punitiva, que es además la teoría que, al hilo de la STC 206/93, se consolida como mayoritaria en el estadio actual de la cuestión.

Sin embargo, la legitimidad del carácter punitivo ha sido cuestionada desde distintos puntos de vista, si bien reconducibles a una idea común: el carácter de *sanción* atribuido a los dos puntos no se compadece con la naturaleza y estructura de la obligación de abono de intereses.

MÚRTULA LAFUENTE,¹⁴⁷ en su esfuerzo por delimitar un concepto unitario de intereses, válido para todos los supuestos funcionales en que se aplica, se sirve de un método inductivo que parte de los supuestos de hecho que, en materia de intereses, se contemplan en las normas jurídicas, en definitiva, un concepto normativo con pretensión de abstracción que atienda a la diversidad funcional que los justifica.

Pues bien, la autora concluye que, la compensación y la remuneración son las dos funciones que están llamados a cumplir los intereses, funciones que, con independencia del acento que se ponga en una u otra, no van a incidir en el fenómeno, pues los intereses compensan y remuneran a la vez. No obstante, advierte la autora que, en la medida en que la evolución legislativa utilice instituciones jurídicas para finalidades que no le son propias, tales como la punitiva o la coercitiva, se dificulta el proceso de definición del contorno y contenido de cada uno de estos institutos.

De ahí que, a tenor de lo precedentemente expuesto, MÚRTULA LAFUENTE se plantea si los intereses procesales son verdaderos intereses, pues el carácter punitivo o de fomento que late en la parte del incremento no permite su encaje perfecto en el concepto que ofrece. Luego, pese a reconocer que los tribunales los consideran verdaderos y propios intereses, entiende que la cuestión no es clara en aquellos casos en que se devengan intereses procesales y, sin embargo, el deudor no tiene un uso o disposición del capital, lo que suele ocurrir cuando entra en juego la discrecionalidad que

¹⁴⁷ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 444-445.

tienen los tribunales para aplicar el precepto como consecuencia de la modificación del fallo de la instancia.¹⁴⁸

Sin embargo, esta problemática relativa al encaje de los intereses procesales dentro de la delimitación conceptual del instituto de los intereses que aporta la autora, es zanjada de un modo que, a nuestro entender, no es suficiente: “... puede afirmarse que los intereses del art. 921.4 de la LEC tienen una naturaleza híbrida: unas veces actúan como verdaderos intereses, en la medida en que sustituyen a los intereses de demora y compensan por el uso de una capital ajeno (...), mientras que en otras tienen un carácter esencialmente punitivo. En cualquier caso, el aumento en dos puntos individualiza a los intereses procesales como medida legal de carácter coercitivo y no meramente indemnizatorio o compensatorio.”¹⁴⁹

El razonamiento anterior, en tanto desconfigura la institución de los intereses de demora procesal, según actúen como tales o al modo de otro instituto, refleja la dificultad de hallar una fundamentación de los intereses procesales que sea coherente con la institución, y, asimismo, augura el lastre que va a suponer la parte del incremento que los conforma.¹⁵⁰

Para WERT ORTEGA, si bien, “el Estado debe contar con los mecanismos precisos para neutralizar los efectos que el cumplimiento intempestivo de las obligaciones de pago de los deudores, y también debe precaverse contra las conductas que culpablemente tratan de evitar el

¹⁴⁸ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 443-445.

¹⁴⁹ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 445.

¹⁵⁰ No obstante, MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 221-222, ofrece una vía a la que es reconducible la problemática que presenta el incremento en dos puntos desde la perspectiva de su conceptualización, más coherente con la doctrina que postula la autora en torno al concepto de intereses, pues, “*toda aquella prestación que no cumpla dicha finalidad, (indemnizar los daños y perjuicios derivados del incumplimiento) atiende más a criterios coercitivos o disuasorios del cumplimiento o meramente penales del incumplimiento, será una cláusula penal.*”

*cumplimiento de las obligaciones, la cuestión es si es aceptable o no, que se utilice la vía de los intereses como instrumento penalizador y disuasorio de las conductas dilatorias del pago, desvirtuando en definitiva la naturaleza de los intereses.*¹⁵¹

Para este autor, la solución más acorde con el principio constitucional de tutela judicial efectiva y legalidad es dejar para los intereses la función meramente resarcitoria y establecer sanciones o recargos específicos para las conductas culpables de incumplimiento.¹⁵²

La doctrina, pues, en esa labor por justificar la integración del *plus* jurídico que supone el incremento dentro de los intereses de demora procesal, y en el trance de desentrañar la *ratio* que lo inspira, se ha visto abocada a cuestionar su pervivencia.

Para LÓPEZ MARTÍNEZ,¹⁵³ si los intereses se configuran como una obligación de contenido patrimonial, pero accesoria de la deuda que los produce, y que pretende subsanar el perjuicio causado por el incumplimiento tempestivo de la obligación, su fundamentación jurídica no cabe residenciarla en una penalización, sino en una compensación específica, que ha de fijarse con arreglo a un módulo objetivo: el coste financiero que para el acreedor supone dejar de disponer de las cantidades debidas y no ingresadas en el plazo señalado.

Ese módulo objetivo será el que en cada momento resulte capaz de cumplir esa finalidad y podrá coincidir con el interés legal o con otro tipo

¹⁵¹ WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996,” cit., p. 19.

¹⁵² WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996,” cit., p. 19.

¹⁵³ LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria),*” cit., pp. 175-177.

independiente. Para el autor, un mismo hecho lesivo puede conllevar un efecto indemnizatorio y otro sancionador, pero no cabe que un mismo instituto sea a la vez indemnizatorio y punitivo. Si junto a perseguir la finalidad indemnizatoria, típica del “expediente técnico del interés” se pretende la consecución de otras finalidades ajenas, *“utilícense otros mecanismos distintos del expediente técnico del interés, (...) antes de enturbiar una institución de viejo raigambre en nuestro ordenamiento jurídico.”*¹⁵⁴ En coherencia con la fundamentación exclusivamente indemnizatoria que debe predicarse del instituto de los intereses procesales, la fijación del factor tipo debe responder al módulo exclusivo de reparación, que el legislador en cada momento debe adoptar del mercado financiero.

Desde esa perspectiva, el autor se aparta de otras teorías reacias también a la intromisión de la función conminativa en los intereses de demora, en el aspecto, acorde con lo que razona, de adaptar el tipo porcentual a los postulados exclusivamente resarcitorios, ni más ni menos. No se trata de defender una función exclusivamente resarcitoria de los intereses de demora procesal y pretender acto seguido justificar, a tenor de esa finalidad, su estructura y criterios de cuantificación tal como aparecen regulados, sino de ajustar la estructura de la obligación y, en consonancia, los criterios de cuantificación, a la que reclama y exige su naturaleza y fundamentación.

De ahí que el autor sostenga que la alícuota fijada como tipo debe ser capaz de responder al coste financiero que supone para el acreedor dejar de disponer de las cantidades debidas y no ingresadas en el plazo señalado. Si bien esa problemática se analiza con ocasión del examen de la conformidad constitucional del distinto tratamiento jurídico de los intereses procesales cuando una de las partes de la relación es la Administración, concluye que,

¹⁵⁴ LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria),*” cit., p. 177.

poco importa la naturaleza pública o privada del deudor de la obligación, siempre que ésta se ajuste a los parámetros de cuantificación que respondan a esa justificación resarcitoria, pues la lesión del derecho subjetivo se produce con independencia de la naturaleza de la persona que lo causa.¹⁵⁵

En definitiva, si de lo que se trata es de evitar el negocio financiero que se deriva de la disparidad entre el interés de demora procesal y el del mercado, lo que procede es equiparar ambos parámetros. Del mismo modo, si lo pretendido con el incremento es propiciar un efecto disuasorio de ciertas conductas no lícitas, “búsquese a través del expediente técnico oportuno, a través de la aplicabilidad de un régimen sancionador, (...) más ágil y eficaz.”¹⁵⁶ Este es el modo de proceder que, según el autor, permite dotar a la institución de la coherencia demandada entre su fundamento jurídico y naturaleza y la articulación que la legislación realiza de su régimen jurídico.

En ese marco doctrinal, que propugna un ajuste de la estructura de la obligación accesoria de los intereses de demora procesal más acorde con su naturaleza, y en el contexto de hallar su fundamento, destaca la tesis de BONET NAVARRO,¹⁵⁷ que, por ser una de las voces críticas de la proyectada regulación del instituto en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 13 de noviembre de 1998, es de obligado detenimiento.

¹⁵⁵ LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria),*” cit., pp. 175-177.

¹⁵⁶ LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria),*” cit., p. 177.

¹⁵⁷ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, julio-agosto, 1995, pp. 8751-8757; BONET NAVARRO, J. y JUAN SÁNCHEZ, R., “Sobre os “intereses da mora procesal” no proxecto de lac”, en *A Reforma da Xustiza Civil. Congreso de Derecho Procesual de Galicia*, 1999, pp. 705-25.

BONET NAVARRO analiza las partidas que conforman los intereses procesales, a la vista de las funciones que, según la jurisprudencia, están llamados a cumplir: a) mantener el valor de la condena y b) disuadir a quien pretenda formular recursos infundados, temerarios o dilatorios. Siendo así que, la conservación del valor de la condena dependerá de que el IPC coincida exactamente con el importe de los intereses, porque en caso de producirse una divergencia, o bien no se cumplirá la función conservativa (si el IPC es superior) o tendrá lugar un enriquecimiento injusto a favor del acreedor (si el IPC es inferior).

Ahora bien, la función de los intereses de demora procesal no es sólo conservativa sino también retributiva, a saber, resarcen al acreedor del coste financiero derivado de no haber podido disponer de la cantidad que se le adeuda por todo el tiempo que media desde que se dicta la sentencia hasta el completo pago. De ahí que, según el autor, para que los intereses procesales den plena respuesta a la finalidad que los justifica, es preciso que el *tipo* se integre por dos partidas: una, variable, que se ajuste al índice de inflación, esto es, que de respuesta a la función conservativa y otra, en los puntos que se estime pertinente, para cumplir con el fin retributivo.

Configurado de este modo el interés de demora procesal, cualquier incremento que se funde en una finalidad distinta de las anteriores, dice BONET NAVARRO, debería desaparecer.¹⁵⁸

De esta suerte, si la partida del interés legal es susceptible de dar plena respuesta a la función conservativa y a la retributiva, no aparece justificado que el acreedor ingrese en su patrimonio, en concepto de intereses-sanción, una cantidad que exceda de lo que le corresponde a título de resarcimiento,¹⁵⁹

¹⁵⁸ BONET NAVARRO, J., y JUAN SÁNCHEZ, R., “Sobre os “intereses da mora procesal” no proxecto de lac”, cit., p. 713.

¹⁵⁹ De ahí que para BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la

máxime teniendo en cuenta que dicho recargo se impone para evitar recursos infundados, y, en muchas ocasiones, “*el verdadero perjuicio, más de que se formulen recursos infundados frente a una sentencia, deriva de que el tiempo transcurrido para su resolución exceda del estrictamente necesario para que se dicte con todas las garantías.*”¹⁶⁰

Sin embargo, a nuestro parecer, la coherencia del planteamiento defendido por BONET NAVARRO mengua cuando, con ocasión de la confirmación o revocación de la sentencia de instancia, trata de articular un régimen jurídico acorde con la finalidad estrictamente reparadora, dando entrada al *prudente arbitrio* y admitiendo la sanción de manera “*matizada*”.¹⁶¹

Así, en los casos de revocación parcial, el autor, tras postular como solución común la que el precepto aplica para los casos de no revocación, porque la financiación se produce siempre y en todos los casos de condena, sea o no reducido su importe, sin embargo, admite el prudente arbitrio por el órgano *ad quem* para atemperar el rigor en la imposición de intereses, valorando la conducta de las partes, no sólo en los casos de revocación parcial a los que se refiere el precepto, sino en todos los supuestos, y no sólo para apreciar el comportamiento del deudor, sino también la conducta del acreedor en el recurso:

a) En los supuestos de confirmación total de la sentencia de instancia, defiende, frente a lo que postula la literalidad del precepto, la posibilidad de atemperar la imposición de intereses cuando el acreedor hubiera recurrido,

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994”, cit., p. 8757, el destinatario del importe que corresponde a sanción debería serlo el Estado.

¹⁶⁰ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, cit., p. 8754.

¹⁶¹ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, cit., pp. 8755-8756.

aún a sabiendas del carácter infundado de su recurso, con el propósito de obtener mayores intereses.

A nuestro entender, de ser admitida la tesis que excluye del tipo el plus sancionador, parece inimaginable que pudiera beneficiar al acreedor la interposición de un recurso infundado por su parte, pues, el interés de demora procesal no le permitirá nunca lograr más de lo que, en caso de haberse dado puntual cumplimiento, le hubiera correspondido, esto es, aquello que responde exclusivamente a la indemnidad de su derecho crediticio. Por consiguiente, el uso del prudente arbitrio, en tal supuesto, devendría innecesario.

b) Asimismo, para el autor, debería reconocerse la posibilidad de imponer el devengo de intereses, por la vía del prudente arbitrio, en supuestos de revocación total de la condena, en atención a la conducta maliciosa del deudor que se colocó en situación de rebeldía propiciando así el pronunciamiento condenatorio. A esta solución por nuestra parte se objeta que, justamente, la función indemnizatoria que se predica de los intereses procesales impide la imposición de los mismos, en tanto que obligación accesoria, cuando se declara que no había obligación alguna que cumplir, sin perjuicio del uso de otros mecanismos procesales, tales como la imposición de las costas, que permitan valorar y, en su caso, sancionar la conducta procesal no ajustada a las reglas de la buena fe.¹⁶²

Pese a que la construcción doctrinal ofrecida por BONET NAVARRO no fraguó en la LEC 1/2000, e incluso fue objeto de crítica en la época,¹⁶³ no

¹⁶² Acerca del principio de buena fe procesal, vid. PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, Barcelona: Bosch, 2003; CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, Madrid: CGPJ, Madrid, 2006, pp. 211-249.

¹⁶³ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, cit., p. 196, nota 12.

obstante, puso el acento en lo que, a nuestro juicio, es el meollo del asunto, esto es, el de la justificación de la singularidad de los intereses de demora procesal concretada en el incremento en dos puntos y, en ese trance, ya auguraba la problemática que suscita la inclusión en el tipo de una partida que responda a parámetros distintos de los meramente resarcitorios, lo que, a la postre, tiene su reflejo, se intuye que para enturbiarlo, en el régimen jurídico y en la aplicación práctica del precepto.

3.2. Tratamiento jurisprudencial acerca del incremento

a) Las escasas ocasiones en las que el TC se ha pronunciado acerca del fundamento de los intereses procesales no permiten clarificar la cuestión en relación con el incremento que los configura.

Los pronunciamientos sobre la *ratio* del precepto se han vertido, bien con ocasión de demandas de amparo planteando la procedencia del devengo de intereses cuando ya se ha consignado para recurrir, bien al enfrentarse con las especialidades en relación a la Hacienda Pública. En cualquier caso, son manifestación de la proximidad de los intereses procesales con la mora del deudor y con la problemática de su tiempo.

De ahí que intente explicarse el fin de la norma recurriendo a la depreciación monetaria, de modo que *“el abono del interés legal no constituye un enriquecimiento injusto para la parte a cuyo favor se abona la indemnización, sino una medida legal que trata de evitar la depreciación o devaluación operada desde que se inició la actuación judicial.”* (ATC 101/86, de 29 de enero); o que *“el pago de intereses tendría como fin reparar el daño o perjuicio causado al acreedor por la no disposición de la cantidad objeto del crédito desde el momento en que se declaró judicialmente su derecho a percibirla. De este modo, el art. 921 de la LEC vendría a suplir la falta de rentabilidad de la cantidad devengada y aún no percibida, reparándose o*

amortiguándose así la pérdida de capacidad adquisitiva que experimenta la moneda con el paso del tiempo.” (FJ 1 del ATC 1126/87, de 13 de octubre).

Esa estrecha relación con los intereses moratorios se evidencia también en el ATC 1126/87, de 13 de octubre, y las STC 114/92, de 14 de septiembre, y 132/94, de 9 de mayo, para los que los intereses procesales *“poseen esencialmente un cariz compensatorio o reparador del perjuicio causado al acreedor por la demora en el pago de una deuda, tratando de conservar su valor nominal consignado en la resolución judicial “* (STC 132/94), de modo que el acento recae no tanto en el necesario cumplimiento de la resolución, sino en la necesidad de resarcir los daños derivados del incumplimiento de la obligación.

Por lo tanto, al plantearse, en ATC 1126/1987, de 13 de octubre, si se pueden concebir como una sanción, dado que el recurrente, además de que hubo de consignar para recurrir, se ve gravado con el abono de intereses cuando la dilación en la resolución del pleito ha sido ajena a su voluntad, se afirma que no tienen carácter sancionador, *“compensan al acreedor de los perjuicios que el retraso en el pago le ha ocasionado”*.

Al propio tiempo, y en las mismas resoluciones, se niega el carácter de sanción por cuanto los intereses procesales, *“son una consecuencia inherente del uso de la Administración de Justicia que viene a compensar a la parte triunfante de los daños que el planteamiento o la continuación del proceso le hubieran podido originar. “* (ATC 1126/87 y 114/92)¹⁶⁴

Pero la primera resolución del TC que sopesa la trascendencia de los dos puntos y trata de desentrañar su significado y finalidad es la paradigmática STC 206/93, de 17 de junio.

¹⁶⁴ La función indemnizatoria también se constata en la STC 83/89, de 13 de junio, en el voto particular, al entender que tratándose de dilación indebida, el Estado debía ser condenado al abono de los intereses del art. 921 LEC 1881.

Esta sentencia supuso un punto de inflexión, porque de ella derivó la teoría que trata de ver en los intereses procesales un fundamento polivalente, descifrando además su especialidad en relación con los intereses moratorios.

Para la meritada resolución, el fin de la norma no es la necesidad de salvaguardar la depreciación monetaria, sino el de indemnizar al acreedor impagado por el lucro cesante. Y a la hora de examinar la trascendencia de los dos puntos que se añaden al interés legal recurre a la voluntad explícita del legislador contenida en la Exposición de Motivos de la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo de interés legal del dinero, donde se explica que tal incremento supone que «la resolución jurisdiccional condenatoria al pago de cantidad líquida aparezca singularmente potenciada en su ejecutoriedad». (FJ 3)

Para el TC, *“se trata, pues, de dar una mayor intensidad a la fuerza compulsiva del pronunciamiento judicial, fomentando así -por la vía negativa- su pronto cumplimiento. No tiene aquí, en el procedimiento de ejecución, una misión exclusivamente disuasoria de recursos, que ya se habrán agotado en su parte más importante, sino más bien de encarecer la tardanza en el pago frente a maniobras especulativas, en función de los distintos tipos de interés en el mercado, como medio indirecto de financiación del moroso. (...). Se produce así la coexistencia de un tipo porcentual con finalidad indemnizatoria, el «interés legal del dinero» y otra disuasoria, el recargo.”*(FJ 3) Y más adelante puntualiza que *“...el recargo o sobretasa no está pensado para beneficiar económicamente al ganador del pleito, sino como acicate, para que el condenado cumpla el pronunciamiento judicial lo antes posible”*. (FJ 4)

Justamente porque esa finalidad se obtiene mejor, cuando de la Administración se trata, con otros remedios, concluye en que no se imponga el incremento a la Administración. Con todo, reconoce que ni se trata del único medio a tal efecto aplicable, ni quien sabe si el más adecuado, pues no

cabe olvidar que “...quizá la solución más idónea consiste en modificar el sistema, dando una mayor intensidad a la fuerza ejecutoria de las Sentencias”. (FJ 4)

La doctrina científica¹⁶⁵ ha considerado que la anterior sentencia es seguramente la más certera a la hora de desenmascarar la significación del incremento en dos puntos, pero además, lo que es bien seguro es que propició que los ulteriores pronunciamientos del TC pusieran su acento en la vertiente punitiva o sancionadora del precepto, proclamada ya en la sentencia que se analiza, aunque, como dice, “en una acepción más metafórica que rigurosa de la expresión” (FJ 3).

La STC 69/96, de 18 de abril, calificando los intereses procesales de claramente punitivos, y siguiendo el criterio auspiciado por la STC 206/93, considera que la Hacienda Pública sólo está obligada a pagar los intereses en su parte indemnizatoria, de modo que se salvaguarda el derecho a la ejecución de la sentencia cumpliendo sólo con el interés legal, si bien, y en tanto los intereses tributarios participen de la misma estructura normativa que los intereses procesales, el día inicial del devengo debe ser residenciado en la fecha de la resolución condenatoria.

La STC 113/96, de 29 de julio, al modo de su predecesora, admite que el incremento, en cuanto no está llamado a cumplir una función resarcitoria, no se imponga a la Hacienda tributaria. Por el contrario, dado que el *dies a quo* sí da respuesta al fin resarcitorio del precepto, no es susceptible de tratamiento privilegiado, pues la fijación normativa del *dies a quo*, de ser alterada, impediría cumplir con la función de la norma. En sentido parecido las

¹⁶⁵WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996”, cit., pp. 13-14; PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 74; SERRANO GARCÍA, M.J., “Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4ª de 11 de diciembre de 2002)”, cit., p. 831.

STC 141/1997, de 15 de septiembre, que remite a la 23/1997, de 11 de febrero, y a la 113/1996, de 25 de junio de 1996.

Años más tarde, sin embargo, la STC 81/2003, de 28 de abril, no parece tenerlo tan claro, pues tras reconocer que la determinación cuantitativa del interés de demora, en tanto que integrada en la configuración del interés procesal, debe ser unitaria en todo el territorio nacional porque es un elemento estructural en el que está afectada la finalidad del precepto, y que el incremento viene “*motivado por el impago del crédito principal*”, más adelante lo califica “*de cariz sancionatorio para el deudor, o de resarcimiento para el ente titular del crédito*” (se remite a la STC 1986, de 31 de enero de 1986).¹⁶⁶

En la STC 209/2009, de 26 de noviembre, de nuevo se vuelve a primar el fin resarcitorio del precepto, aunque de un modo lastrado de confusión, tanto en el razonamiento como en la solución:

Acerca de la problemática del comienzo del devengo en materia tributaria, el TC apela, en la precitada sentencia, al pleno restablecimiento del derecho de crédito -la *restitutio in integrum*- para fundar una interpretación del art. 24 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, ajustada a la Constitución que exige entender fijado el día inicial del devengo (y no de la exigibilidad) en la fecha en que se dictó la sentencia de primera instancia.

La sentencia, tras reprender al legislador por no haber aprovechado la reforma de la LGP para modificar el anterior art. 45 (actual art. 24) de una

¹⁶⁶Además la sentencia demuestra, al modo de sus predecesoras, que la determinación del *dies a quo* del devengo es uno de los ejes que coadyuvan a perfilar la función compensatoria de los intereses procesales, porque precisamente aquella finalidad exige localizar la fecha inicial del devengo en la fecha de la resolución de primera instancia (y no en la fecha de notificación o de la firmeza); esta es la interpretación que exige el Texto Constitucional.

manera más ajustada a la interpretación que exige la Constitución (postulada ya en STC 69/1996) concluye, en el FJ 2, que *“...debe entenderse, al no existir una razón constitucionalmente relevante para justificar un distinto trato en la materia según que el condenado al pago de cantidad sea un particular o una Administración pública, que el devengo de los intereses de demora a cargo de la hacienda pública comienza desde que se le notifica (no desde que se dicta) la resolución judicial que la condena en primera instancia al pago de cantidad líquida, (criterio contrario al de las SSTC 110/1996, 113/1996, 81/2003, 157/2005, en las que precisamente se apoya) sin perjuicio de que el momento de la exigibilidad de dichos intereses sea el de la firmeza de dicha sentencia.”*¹⁶⁷

b) El acervo jurisprudencial del Tribunal Supremo, en orden al fundamento de los intereses procesales, se integra por un sinfín de pronunciamientos carentes de uniformidad, en algunos casos confusos, quizás porque en ellos el fin del precepto aparece como recurrente puntual, aunque necesario, al que debe acudir para resolver un supuesto dado.

Tras las primeras sentencias, enunciadas *supra*, en que se evidencia la íntima conexión con los intereses moratorios, en tanto que los procesales dan respuesta a la problemática que aquéllos plantean, las sentencias del Tribunal Supremo que se dictan en los años noventa recogen mayormente el fundamento polivalente que definió la STC 206/1993, si bien acentuando el fin primordialmente indemnizatorio conectado a la imperiosa necesidad de que

¹⁶⁷ Pero es que además, al abrigo de la STC 23/1997, de 11 de febrero, y desde la perspectiva de la naturaleza indemnizatoria de los intereses, el TC considera que el demandante no se verá plenamente resarcido de su derecho de crédito si se le niegan los intereses devengados durante el período que ha invertido en lograr el reconocimiento de su derecho, pese a lo cual, la STC no está reconociendo su derecho conforme a lo postulado por el recurrente (intereses desde la reclamación a la Administración Tributaria) sino desde la notificación de la sentencia. Dado que el fallo otorgando el amparo ordena a la Audiencia Provincial dictar una nueva resolución respetuosa con el derecho reconocido, es fácil presagiar que el desconcierto está servido.

sea cumplido el mandato judicial en cuanto propicia el cumplimiento de la obligación.

De ahí que, como hace la STS 4ª 11-2-97 (EDJ 1997/703), en los casos de silencio del órgano *ad quem* al revocar la sentencia de instancia, se parte del principio de exigibilidad de los intereses procesales también en caso de silencio, si bien la finalidad a la vez punitiva posibilita que, haciendo uso del prudente arbitrio, pueda el órgano *ad quem* exonerar o atenuar el *devengo* “...en atención a las circunstancias concurrentes con especial incidencia de la relativas a las posibles causas justificativas de la interposición del recurso por parte de la condenada a su abono de evidenciarse que no tenía por objeto una mera dilación en el cumplimiento de una obligación de condena líquida y jurídicamente cierta.”

Conviene hacer hincapié en que esa resolución se enmarca dentro del conjunto de pronunciamientos que ponen especial atención en el cometido que está llamado a cumplir el incremento en dos puntos del interés procesal, posibilitando en casos de revocación parcial, como explicita la sentencia, que la cantidad declarada devengue el interés legal más dos puntos desde la sentencia de apelación, y en cambio, el mismo interés sin el incremento desde la sentencia de primera instancia, excluyendo el recargo “*manteniendo sin embargo el interés legal en cuanto éste compensa al trabajador el retraso en un pago cuya procedencia la propia recurrente admite en el recurso*” (STS 4ª 11-2-97, EDJ 1997/703).

De la lectura de las sentencias que se dictan a partir del año 2000 fluye la idea de que el reconocimiento del carácter punitivo de los intereses procesales es cada vez más palmario, aunque sin terciar en la determinación de lo que se pretende con ese apremio.

De ahí los pronunciamientos que facilitan la justificación del trato privilegiado de la Administración en materia de intereses de demora procesal

en relación al tipo aplicable, entendiendo que con sólo el interés legal se llena la función de resarcimiento (vid. STS 20-12-2001, EDJ 2001/49247), reconociendo el Tribunal la facultad, que no obligación, de incrementar en dos puntos el interés, a tenor de la regulación prevista en el art. 106.3 LJCA 1998, si se valora que se produjo dilación administrativa en la ejecución.

No obstante el fin a la vez resarcitorio del instituto permite que se reconozca pacíficamente como día inicial del devengo, el de la fecha en que se dicta la sentencia y no el de su notificación.

Así se plasma en el ATS 4ª 3-7-2007 (EDJ 2007/185031) o en la STS 4ª 11-12-2007 (EDJ 2007/260428), si bien la idea de la necesaria concurrencia de un retraso culpable desemboca en resoluciones contrarias a ese criterio general, como ocurre en la STS 4ª 31-3-2010 (EDJ 2010/843662),¹⁶⁸ en la que se justifica que el *dies a quo* del cómputo lo sea el de la notificación de la resolución.

Con todo, el devenir del tiempo, la lejanía con relación a la situación social imperiosa que intentó superar la introducción del precepto, enturbia más si cabe, no sólo la configuración jurisprudencial del precepto, sino también la explicación de su fundamento.

De ahí la aparición de pronunciamientos insólitos, como el contenido en la STS 18-6-2004 (EDJ 2004/62137), que hace devengar intereses procesales desde la sentencia de segunda instancia que condena a cantidad no determinada pero que el TS considera liquidable por simple operación aritmética y recurre a los valores éticos de “*honradez, lealtad y equidad*” para amparar una interpretación de “*cantidad líquida*” de la que hacer producir intereses, máxime si con éstos se trata de aminorar los efectos del retraso en el pago, sancionando y corrigiendo la pérdida o devaluación del poder adquisitivo, con lo que se prima el aspecto indemnizatorio frente al punitivo.

¹⁶⁸ En semejantes términos, la STS de 16 diciembre 2004 (EDJ 2004/219278).

De este modo, se pretende garantizar por encima de todo el fin resarcitorio, aunque sea contrariando el presupuesto de hecho del art. 576 LEC, que exige, para la producción de intereses, la condena al pago de cantidad de dinero líquida, o como reza la STS 4-11-2002 (EDJ 2002/46499), *“una determinación de la cuantía de la deuda por la sentencia”*.

En la misma línea, y abundando en la falta de precisión, la STS 24-10-2008 (EDJ 2008/197175), desestima el recurso de casación contra la sentencia de la AP que, revocando la sentencia absolutoria de primera instancia, condena a cantidad líquida y hace devengar intereses procesales desde la sentencia de primera instancia absolutoria, considerando que, tratándose de deuda de valor la acción ejercitada, y *“en orden a salvar el principio de indemnidad, (...) nada obsta a que se pueda señalar (como criterio de actualización) el de los intereses legales, (...) no porque sea de aplicación el art. 1108, sino porque el abono de dicho incremento permite aproximar el resarcimiento a la total reintegración económica – equivalente o sustitutivo del daño causado-, sin dar lugar con ello a ninguna situación de enriquecimiento injusto. Y es en este sentido como se conceden los intereses por el tribunal de apelación, no a título de intereses moratorios al amparo del art. 1108 CC, sino procesales como parte integrante de la indemnización principal entendida como deuda de valor necesitada de actualización.”*

De este modo, la anterior sentencia atribuye al incremento una función de actualización de la deuda de valor, con lo que el plus jurídico pierde su carácter punitivo para alzarse, desde el pronunciamiento no condenatorio, en corrector de la devaluación, vulnerando así el presupuesto del que el art. 576 hace derivar la producción de intereses, al tiempo de quebrantar la premisa según la cual, mal se puede sancionar a quien no recurrió por haber obtenido en primera instancia una sentencia a su favor.

Confusión similar se aprecia, ahondando en el fin exclusivamente indemnizatorio del art. 576 LEC, en la STS 25-3-2009 (EDJ 2009/32138) que confirma el pronunciamiento de la AP que impone intereses legales desde la sentencia de primera instancia que había sido absolutoria.

En ella, el recurrente, en lugar de fundar su pretensión impugnativa en la infracción del art. 576 LEC, arguye la vulneración de la doctrina jurisprudencial del *in illiquidis non fit mora*, y en el mismo argumento se apoya el TS, si bien ahora recurriendo a la nueva orientación jurisprudencial del principio para, con ello, concretar el *dies a quo* del devengo de intereses, no en la fecha de la sentencia que, revocando la de la instancia, resuelve sobre su abono, sino en otra anterior, la de primera instancia absolutoria revocada, *“dada la evidente obligación resarcitoria que pesaba sobre los demandados desde ese momento.”*

Sirva la precedente resolución para poner de manifiesto que, tras casi treinta años desde la introducción del precepto objeto de nuestro estudio, aún se confunde la doctrina y régimen jurídico de los intereses procesales con los de los intereses moratorios, lo que, por otro lado, da fe de la estrecha vinculación entre unos y otros.

c) Si del recorrido por la doctrina del Tribunal Supremo se aprecia una determinada tendencia, el examen de la jurisprudencia menor pone de relieve las divergencias que a día de hoy sigue suscitando la fundamentación del art. 576 LEC.

La Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en sentencia de 26-3-2010 (LA LEY 1817/2010), ha utilizado los intereses procesales, al margen de toda condena, con destino a una finalidad exclusivamente indemnizatoria.

Así, a la hora de resolver acerca de la responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia por el extravío del soporte videográfico del juicio que supuso la declaración de nulidad de la primera sentencia de instancia y la repetición de actuaciones, decide la concesión de los intereses contemplados en el art. 576 LEC desde la primera hasta la segunda sentencia de instancia. Y ello, pese a considerar la Audiencia Nacional que, a tenor del precitado artículo, no podría devengarse el sobredicho interés hasta el dictado de la segunda sentencia, no obstante lo cual, a renglón seguido, señala “... *lo que ha generado un evidente perjuicio que se está en el caso de reparar a medio de la correspondiente indemnización, equivalente al importe de aquéllos intereses por el lapso temporal que corre desde la primera sentencia hasta la segunda sentencia de primera instancia,...*”

De este modo, los intereses procesales se utilizan con el exclusivo propósito de indemnizar al actor el lucro cesante sin que el incremento en dos puntos alcance a dar respuesta a fin disuasorio o punitivo alguno, si se atiende a que nada había que sancionar hasta que se dictó la segunda sentencia de instancia tras la nulidad de la primera. Desde la perspectiva de la doctrina del fundamento polivalente, hubiera sido más acorde una respuesta tendente a reconocer sólo los intereses legales sin el incremento desde la primera sentencia después anulada, para dar así respuesta al fin resarcitorio, si bien el presupuesto de que parte el art. 576 (condena a cantidad líquida) hubiera constituido de igual modo un óbice a dicha solución.

Las Audiencias Provinciales se han pronunciado en diversas ocasiones sobre la problemática que el art. 576 LEC suscita en la práctica, desde el examen del fin de la institución, y resolviendo la cuestión planteada en consonancia.

Inciendo en la finalidad resarcitoria del precepto, la SAP Alicante de 25-10-2001 (JUR 2001\332509), recuerda que no cabe acumular una actualización o revalorización a los intereses procesales, por cuanto éstos

“responden a la previsión legislativa de compensar o aminorar el perjuicio derivado del retraso en el pago, y una doble reparación por este concepto, además de producir un enriquecimiento injusto vulneraría el principio del non bis in idem”.

Al margen de jurisprudencia, el carácter resarcitorio de los intereses procesales es el argumento en que se apoya la Dirección General Tributaria para resolver, en 23-11-2007, la Consulta V2513-07 formulada en relación a la calificación de dichos intereses a efectos tributarios. Concluye el Servicio General de Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas que, los intereses procesales deben tributar como ganancias patrimoniales y no como rendimientos del capital. La necesidad de tributar en tales casos, permite cuestionar el cumplimiento del principio de indemnidad resarcitoria, por cuanto fácilmente se infiere que la compensación por el detrimento patrimonial que ha generado el daño quedará reducida por ese gravamen, que no se habría dado de no haberse producido el evento lesivo.

En cambio, la finalidad sancionadora o punitiva es declarada, entre otras muchas, en AAP Madrid 7-3-2000 (JUR 2000\200183), AAP Girona 4-10-2000 (JUR 2001\42168), SAP Murcia 1-7-2002 (JUR 2002\24558), AAP Barcelona 2-6-2006 (AC 2003\2216), AAP Zaragoza 11-10-2006 (EDJ 2006/393114), AAP Barcelona 3-11-2006 (EDJ 2006/413575).

En la AAP Madrid 7-3-2000 (JUR 2000\200183), se indica que *“el art. 921 de la Ley procesal contempla por un lado el devengo de intereses moratorios totalmente indemnizatorios, y por otro, al imponer el incremento en dos puntos de los intereses de demora, los llamados intereses punitivos o procesales.”* Y atiende a la conducta procesal del deudor, pues, *“para resolver si ha de imponerse a la parte el incremento referido es preciso comprobar si recurrió o no la sentencia; y si en su conducta hubo o no algún comportamiento que evidenciara temeridad o mala fe.”* A tenor de este fundamento considera que el órgano *ad quem* debe resolver el silencio del

tribunal que dictó en segunda instancia la sentencia parcialmente revocatoria de la de instancia.

En la AAP Barcelona 3-11-2006 (EDJ 2006/413575), se percibe la influencia de la doctrina del *in illiquidis non fit mora* a la hora de expresar el fin punitivo de los intereses del art. 576. En el supuesto concreto, se resuelve la impugnación de la liquidación de intereses practicada tomando como día inicial del devengo la fecha de la sentencia de segunda instancia que remitía la determinación de la cantidad a un proceso de ejecución.

Pues bien en ella se dice que *“en el momento en que fue dictada la sentencia de apelación, la apelante no podía cumplir con su obligación de entrega, (...) porque desconocía su valor, su importe, por lo que no puede ser penalizada con el devengo de intereses de mora procesal cuando no podía cumplir con su obligación”*. Esto es, el fin de estos intereses no es tanto potenciar el cumplimiento de la sentencia, sino el cumplimiento de sentencias que condenen a cantidades líquidas, en tanto que la iliquidez justificaría el incumplimiento.

En la AAP Zaragoza 11-10-2006 (EDJ 2006/393114), el fin punitivo del art. 576 sirve para fundar su inaplicación a una sentencia extranjera homologada: *“...no pueden solidarizarse a una sentencia extranjera los efectos punitivos que previene el art. 576 LEC, por más que a los mismos se les dote de una relativa consideración procesal (...) Por tanto no son aplicables unos intereses sancionadores a una sentencia extranjera, pues de seguir esta solución, (...) las partes se verían sorprendidas en cuanto a la aplicación de un efecto de la sentencia extranjera por ellos nunca imaginado. Menos cuando se trata de una institución, los intereses ejecutorios, de corte eminentemente sancionador.”*

En el orden jurisdiccional social, la observación de la copiosa jurisprudencia sentada por los Tribunales Superiores de Justicia pone de relieve la disimilitud de las respuestas.

A modo de ejemplo, la STSJ Andalucía Sala de lo Social 15-12-2005 (EDJ 2005/319568), a la hora de resolver acerca de si el devengo de intereses procesales principia con la fecha de la sentencia de instancia o desde la notificación de la resolución, señala que la norma debe ser interpretada en el sentido de que la efectividad de la tutela judicial exige no sólo que se cumpla el fallo, sino que el ganador consiga el restablecimiento de su derecho hasta la *restitutio in integrum* en la cual se comprende la compensación por el daño sufrido. Por ello la resolución que marca el inicio del devengo es la de instancia, pero también la Sala *“ha declarado (...) que los intereses deben devengarse desde la fecha de notificación de la resolución de instancia, pues la notificación es un elemento de la propia resolución que marca el momento en que ésta adquiere vida y eficacia para la persona notificada y el momento en que ésta es conocida y puede proceder a su cumplimiento.”*

El razonamiento de la sentencia y la consiguiente solución resultan contradictorios.

Por una parte, a colación del derecho a la efectividad de la tutela judicial, reconoce el fin primordialmente resarcitorio de los intereses procesales en miras a lograr la *restitutio in integrum*, para a continuación principiar el devengo en un momento que no supone la integra satisfacción del derecho del acreedor, pues, por el período que va desde la sentencia hasta su notificación, el acreedor no se verá resarcido.

Por el contrario, la sentencia está atenta sobretodo a la posibilidad de cumplir por parte del condenado, por lo que toma en consideración su conducta procesal en relación con el cumplimiento de la resolución, primando por tanto el fin sancionador. En definitiva, abogando por la preeminencia del

fundamento indemnizatorio, ofrece, no obstante, una solución al problema planteado más próxima a la perspectiva del carácter sancionable o no de la conducta del deudor.

En la STSJ Castilla-La Mancha 29-1-2001 (EDJ 2001/6528), se defiende que la consignación, que no lo sea para pago sino para recurrir, no enerva el devengo de intereses que se producen hasta el momento del pago efectivo al acreedor, en cuanto que hasta ese momento se debe compensar el perjuicio producido por el retraso, ya sea por actuaciones de la parte o por la actividad judicial propia de la ejecución, por lo que en aras al fin exclusivamente indemnizatorio del precepto, los avatares que acaezcan hasta la puesta a disposición de lo debido al acreedor, repercuten sólo en el deudor.

Criterio contrario, no obstante, parece desprenderse de la STSJ Catalunya 13-12-2006 (EDJ 2006/422252), sobre la cual, vale la pena centrar la atención.

La sentencia parte del doble fundamento, punitivo y resarcitorio, de los intereses procesales para resolver la problemática a la que se enfrenta: la derivada del planteamiento y sustanciación de un recurso infundado por parte del demandante favorecido por la condena en primera instancia, que fue parcialmente revocada en suplicación frente a lo que el actor intentó recurso de casación para unificación de doctrina que fue inadmitido a trámite, conducta susceptible de causar un enriquecimiento injusto a su favor, máxime cuando ya obraba en autos haber consignado el deudor lo debido, en su día verificado para recurrir en suplicación.

Pues bien, en ese contexto, razona la sentencia que, *"... es contrario a derecho prolongar el devengo de los intereses impuestos por la sentencia..., por el simple hecho de que la parte actora haya preparado un recurso que además de extraordinario es excepcional, como el de casación para unificación de doctrina, que finalmente no se admitió a trámite. La lógica jurídica tan sólo*

puede apuntar en esa dirección, ya que en caso contrario se estaría favoreciendo la interposición de recursos excepcionales con el único objeto de alargar el devengo de intereses a un tipo privilegiado, lo que no es acorde a derecho ni a justicia.” Y en su argumentación, la sentencia se adentra en las entrañas del precepto para desenmascarar su fundamento: “...sancionar la abusiva conducta procesal observada por numerosos deudores que, al amparo de una facultad legal, cual es la de utilizar la vía de los recursos, y aprovechándose de la lenta tramitación y resolución de los mismos, conseguían demorar durante un largo período de tiempo el pago de una cantidad claramente debida.”

La sentencia pone de relieve la vulneración del art. 576 LEC a tenor de la finalidad perseguida y constata que, a su amparo, se consigue justamente un resultado prohibido. Es ahora el actor, quien aprovechándose de una facultad legal (el recurso) y de la lenta tramitación en su resolución, consigue demorar el pago de la cantidad que le es debida para con ello obtener un beneficio.

Ahí se vislumbra, con más o menos explicitud, un cambio de tendencia, por cuanto ya no es de recibo, al amparo del fin resarcitorio del art. 576, y en aras al *favor creditoris* que inspira el precepto, dar por sentado, amparado sólo en aquel fin, el devengo en todos los supuestos en los que se dilata la puesta a disposición al acreedor de lo que le es debido.

Al propio tiempo, se colige que la sanción que integra el instituto de los intereses procesales tampoco permite amparar, bajo su cobijo, supuestos en los que el acreedor se lucre injustamente.

Finalmente, conviene resaltar que la sentencia no tiene más remedio que recurrir a la lógica jurídica y a una idea de justicia para entender infringido el art. 576 LEC y neutralizar así los efectos, contraproducentes, cuando no infundados, que se derivan del recargo de los dos puntos en la estructuración

de los intereses procesales, cuando concurre un comportamiento contrario a la buena fe procesal.

Luego, el precepto se convierte en un tipo privilegiado que no excluye el uso abusivo por parte de algún acreedor para sacar mayor rentabilidad y provecho de las cantidades que le son debidas, con lo que, también, de esta manera, se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva.

3.3. El fin punitivo como justificación del *dies a quo* del devengo. El supuesto de sucesión procesal

El estado actual de la doctrina jurisprudencial parece haber consolidado un criterio firme, que trata de diferenciar los intereses procesales de los moratorios basándose en que, mientras los primeros derivan del incumplimiento de una sentencia o resolución, los segundos, de una obligación no declarada judicialmente.

De ahí que, si se atiende al fin sancionador de aquéllos, sólo cuando concurre y se ha introducido el pronunciamiento condenatorio, principia el devengo. De este modo se consolida el *dies a quo* en las STS 18-2-2005 (EDJ 2005/13265), (STS 4ª 21-7-2009 (EDJ 2009/217623) y la STS 2ª 29-4-2010 (EDJ 2010/62048).

En consonancia, se delimitan los confines del prudente arbitrio en los casos de revocación parcial, pues, como señala la STS 18-2-2005 (EDJ 2005/13265), *"el ejercicio de tal facultad tenía como presupuesto el que la condena al pago de una cantidad líquida se contuviera ya en la sentencia de primera instancia, como por demás resulta lógico desde la finalidad disuasoria de recursos dilatorios que inspira el precepto y la naturaleza procesal o sancionadora que la jurisprudencia de esta Sala asigna a los intereses en él contemplados y parece persistir en la nueva LEC mediante el concepto "intereses de la mora procesal" que titula el art. 576. No se trata en suma, de*

una norma destinada a mantener el valor nominal del dinero ni a resolver el problema de si la deuda indemnizatoria es o no una deuda de valor, sino a sancionar a quien condenado en la instancia, o bien no paga puntualmente durante la ejecución, o bien, si opta por recurrir su condena al pago de cantidad líquida, ve totalmente desestimado su recurso o, aún siendo parcialmente estimado, carece de razón suficiente para eximirse por completo de tal sanción.” (FJ 3).

Y es clara la STS 4ª 21-7-2009 (EDJ 2009/217623), al considerar que, *“la función de los denominados intereses procesales que, con el recargo de los dos puntos sobre el interés legal del dinero, penalizan el incumplimiento de una resolución jurisdiccional (...), no pueden aplicarse a un período anterior a la condena.”*

Conviene hacer hincapié en la doctrina sentada por la STS 18-2-2005 (EDJ 2005/13265), que se reproduce más tarde en la STS 5-12-2007 (LA LEY 193567/2007) porque se esfuerza en concretar cuáles son las conductas sancionables: no pagar puntualmente durante la ejecución, o bien, recurrir sin fundamento, lo que acaece cuando es desestimado totalmente el recurso total o aún siendo parcialmente estimado, carece de razón suficiente para eximirse por completo de tal sanción.

Es también la perspectiva que contempla la STS 10-3-2009 (EDJ 2009/22847). Pero es más, en ésta se introduce un elemento que atiende a la imputabilidad, de modo que la reacción se produce en aras al comportamiento del condenado que no cumple el mandato judicial o dilata, con su actuación procesal, el cumplimiento, con lo que se está propiciando que el deudor quede exonerado cuando, con independencia de que sea o no resarcido el acreedor en su derecho, no le sea imputable al condenado la falta de disposición por el acreedor del importe a que se extiende el fallo.

Esto mismo acaece en la STS 12-6-2008 (EDJ 2008/90693), en la que se plantea la obligación de abonar los intereses procesales producidos durante la sustanciación del recurso de apelación cuando la cantidad declarada en instancia fue consignada por el condenado que no recurrió, pese a que el desconocimiento de esta circunstancia impidió la puesta a disposición en favor del acreedor favorecido por la condena.

Pues bien, en esta sentencia, el TS considera que la consignación tiene efectos liberatorios, siendo irrelevante que la sentencia no fuera firme o el Juzgado de instancia careciera de competencia funcional, de modo que no es dable atribuir al deudor las consecuencias negativas de las eventuales irregularidades cometidas una vez hecha la consignación, sin perjuicio del derecho de los acreedores a depurar responsabilidades y obtener el resarcimiento de los perjuicios como consecuencia de conductas reprochables que no pueden ponerse a cargo del deudor.

Se constata así un cambio de sesgo en la jurisprudencia, pues si durante años, los intereses procesales se habían devengado hasta el momento del pago, con independencia de los avatares acaecidos en el proceso y al margen de que el retraso fuera o no imputable al deudor, en aras a salvaguardar el principio de indemnidad resarcitoria, ahora se abre la vía para excluir el abono de intereses cuando el deudor ha cumplido la obligación declarada en sentencia aunque el acreedor no haya podido ver satisfecho su crédito por causas que, aún cuando no le sean a él imputables, no lo son tampoco al deudor.¹⁶⁹

No deja de ser cierto que gran parte de las sentencias que hoy en día se ocupan, aunque sea de modo tangencial, de la *ratio* de los intereses

¹⁶⁹Esta doctrina va a incidir en la determinación del *dies ad quem*, cuestión sobre cuya respuesta planea la finalidad del precepto tal como se analiza en la STS 4ª 11-3-2009 (EDJ 2009/63159), que resuelve la cuestión desde la óptica del carácter sancionador del precepto.

procesales, siguen acudiendo al fundamento polivalente. Así la STS 4ª 11-3-2009 (EDJ 2009/63159), la STS 2ª 22-4-2009 (EDJ 2009/72849) o la STS 2ª 12-5-2009 (EDJ 2009/150950).

Sin embargo, dicha tesis, con ser la mayormente defendida también por la doctrina, debe ser asumida con cautela, pues llevada a sus últimas consecuencias conduce a la escisión del precepto con efectos como los que se dan en la STS 4ª 11-12-2002 (EDJ 2002/61471) en la que se parte de que, *“es necesario distinguir entre el interés legal del dinero, que tiene un carácter indemnizatorio, como se desprende de la regla general que en esta materia contiene el art. 1108 del CC, (cuyo interés) es la actualización del valor económico del crédito reconocido..., y el recargo de dos puntos que tiene un carácter punitivo con el que se trata de disuadir de cualquier conducta dilatoria por parte del deudor..., tiene una finalidad punitiva y preventiva que está vinculada a la conducta del deudor en el proceso, tanto en la utilización de recursos dilatorios como en lo relativo al cumplimiento de la condena.”*

La clara distinción en que se apoya esta sentencia le permite solucionar la cuestión a la que se enfrenta: la de fijar el *dies a quo* en los supuestos de *sucesión procesal*, del modo siguiente: *“el interés legal del dinero debe abonarse por el sucesor desde que la obligación fue reconocida judicialmente con independencia de que en ese momento aquél hubiera tenido o no entrada en el proceso, pues juega plenamente la garantía sustantiva (...). Pero no sucede lo mismo en relación al recargo, pues la función punitiva de éste opera al margen de cualquier garantía material de reparación del daño, (por lo que) sólo es aplicable a partir de la entrada del (sucesor) en la ejecución”* (FJ 2).

La tesis anterior postula la escisión del art. 576 LEC en aras al distinto fundamento que se predica de las partidas que lo integran, postulando que se pueda ser deudor del interés legal y por el contrario, no del incremento.¹⁷⁰

Asimismo, la STSJ Murcia 11-2-1998 (EDJ 1998/5266) ya contemplaba el supuesto y dio similar solución. A tenor del fundamento punitivo, los intereses procesales se imponen al sucesor desde el auto que declara la sucesión procesal. *“Retrotraerlos (...), hasta el momento de las sentencias que en su día se dictaron, y en las que sólo resultó condenada la única empresa que fue llamada al proceso, no es viable porque no hay condena judicial para la recurrente.”*

Desde la perspectiva del fundamento sancionador, los intereses procesales no se imponen al adquirente en tanto no le es atribuible conducta procesal sancionable con anterioridad a su entrada en el proceso, si bien sí responde del interés legal. Por consiguiente se coloca al acreedor en peor condición que en el supuesto de no producirse la crisis procesal, puesto que su derecho de crédito se verá reducido por el tiempo que media desde la sentencia hasta la entrada del sucesor en el proceso si durante este período nada hubiera abonado el transmitente.

En nuestra opinión, la respuesta judicial acogida en estas sentencias, aunque no aparezca consolidada en el ámbito del procedimiento civil, deberá tenerla muy en cuenta el ejecutante al evacuar el traslado que se le confiera sobre la petición de sucesión procesal formulada por el cesionario.

¹⁷⁰ Para SERRANO GARCÍA, M.J., “Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4º de 11 de diciembre de 2002),” *Relaciones Laborales: revista crítica de teoría y práctica*, 2003, núm. 11, pp. 827-833, la solución jurisprudencial que ofrece esta resolución resulta contraria a la naturaleza accesoria de la obligación de abonar intereses y vulnera los principios de seguridad jurídica, de firmeza e intangibilidad de las situaciones jurídicas declaradas en la sentencia y de la ejecución de la sentencia en sus propios términos como parte integrante del derecho fundamental a una tutela judicial efectiva.

Debe hacerse hincapié en que, en sede procesal civil, si la petición de subrogación procesal por el adquirente se formula una vez despachada la ejecución, el precepto aplicable es el art. 17 LEC y no el art. 540 LEC, con lo que el ejecutante podría oponerse a la sucesión procesal aduciendo que le competen unos derechos que sólo puede hacer valer frente al transmitente.

Ciertamente, el art. 17 LEC previene el traslado de la petición de sucesión que formula el adquirente del derecho "*a las demás partes*". Se trata de una incorrecta previsión y además confusa. Es incorrecta por cuanto está reconociendo el carácter de parte a quien formula la pretensión aún antes de habersele reconocido su entrada en el proceso. Y es confusa porque se tiende a dar traslado, como evidencia la práctica forense, sólo a la parte ejecutada, siendo que también puede tener interés en oponerse, el propio ejecutante que interpuso la demanda ejecutiva. Esto se evidencia claramente en el supuesto que aquí se plantea.

Está claro que, en la tesitura del carácter puramente sancionador del incremento, la solución jurisprudencial en torno a la sucesión procesal, perjudica la posición del ejecutante, si se considera que, con la entrada en la ejecución del sucesor del condenado, aquél dejará de percibir el incremento en dos puntos correspondiente al período que va desde el reconocimiento judicial de su derecho hasta que se incorpora al proceso el sucesor.

La cuestión suscitada no es fácilmente salvable desde la perspectiva del fundamento polivalente de los intereses procesales, y más bien evidencia el carácter distorsionador del plus sancionador.

3.4. Hacia una justificación más actual de los intereses procesales

La idea que a continuación se va a esbozar parte precisamente de la exigencia constitucional de la efectividad de la tutela judicial, para, no sólo

avaluar la virtualidad del incremento en dos puntos del interés procesal, sino desenmarañar su finalidad.

Se ha iniciado el epígrafe 3 de este Capítulo, defendiendo, allí en palabras de CATALÁ COMAS, que la ejecución en sus propios términos debe actualizarse, no tanto neutralizando los efectos derivados de la inejecución o inexacto cumplimiento, sino potenciando, *a priori*, la ejecutoriedad. De ahí que resulte ajustado el recurso a la coercibilidad, en cuanto mecanismo de actuación tendente a motivar la obediencia al fallo, convirtiendo en desfavorable el comportamiento proclive al incumplimiento.

Llegados a este punto, cabe preguntarse si el interés procesal, -en su parte de incremento del interés legal-, puede considerarse medida ejecutiva de carácter compulsivo.

Considerado pacífico que los intereses procesales cumplen una función resarcitoria, fácilmente puede descartarse, en los tiempos actuales, que ese fin se extienda también a la parte relativa al incremento en dos puntos.

En primer término, por cuanto la cuantía del recargo fijada no guarda relación con el daño que produce el retardo. A partir del pronunciamiento condenatorio, el daño que se pretende resarcir es el mismo antes y después de la condena.

En este sentido afirma SERRANO GARCÍA que *“si se atribuyera al incremento una función indemnizatoria, su creación carecería de base objetiva, por cuanto en nada afecta a la extensión del daño indemnizatorio la circunstancia de que la obligación a la que se encuentra vinculado esté reconocida en una resolución judicial.”*¹⁷¹ En semejantes términos, para

¹⁷¹ SERRANO GARCÍA, M.J., “Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4ª de 11 de diciembre de 2002,” cit., p. 830.

OLARTE MADERO la función indemnizatoria de los intereses procesales, compensando al acreedor el lucro cesante, sería la única si el interés anual que establece el art. 576 LEC fuera sólo el interés legal.¹⁷²

Lo anterior, no obstante, no era fácilmente aducible en la época en que se introdujo el precepto regulador de los intereses procesales porque precisamente con él se pretendía, como se ha visto, solventar la problemática que generaba en su aplicación práctica la mora del deudor.

Pero, como se dijo antes, la evolución jurisprudencial en la configuración del art. 1108 CC ha conducido a postulados doctrinales y pautas jurisprudenciales enfocados a hacer realidad el *favor creditoris*, en definitiva, encaminados a lograr la plena resarcibilidad del derecho de crédito maltrecho, también con respecto al tiempo anterior a la condena.

El radical cambio de sesgo en la aplicación del *in illiquidis non fit mora* ha contribuido a dar cumplimiento a esa pretensión de plenitud del derecho crediticio, como asimismo la posibilidad de extender la dulcificación de esa nueva orientación a las deudas de valor.

Y ello al margen de considerar admisible o no la posibilidad de probar un daño mayor como resarcible además de los intereses, por cuanto la nueva estructuración del interés legal a partir de la Ley 24/1984, de 29 de junio, parte de la adecuación del módulo indemnizatorio legal a la realidad del mercado financiero. En definitiva, el principio de indemnidad resarcitoria debe verse cumplido con el sólo abono del interés legal si éste se variabiliza a tenor de la coyuntura económica y se concede conforme a los modernos postulados que superan los antiguos criterios anclados en un trato de favor al deudor.

¹⁷² OLARTE MADERO OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL, J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 80.

Sea como fuere, si antaño el interés procesal, en su parte de incremento, era susceptible de solventar los efectos del rigor con que se aplicaba la doctrina del *in illiquidis non fit mora* y hacer efectivo un postulado de justicia material que no podía cumplir, en su aplicación jurisprudencial, el derecho sustantivo, hoy el cambio radical de paradigma en la praxis jurisprudencial de aquél principio obliga a un enfoque de los intereses procesales más acorde con los requerimientos de la realidad socio-económica actual.

A nuestro parecer, sin embargo, también es objetable la tesis del carácter represivo de esa partida del interés procesal. Aparte de la dificultad de determinar los comportamientos que se consideran sancionables con ese devengo, los que se han incluido difícilmente pueden erigirse en razón de ser de ese *plus* jurídico.

Así, el designio de sancionar la interposición de recursos dilatorios no resulta de apoyo en los casos en que, pese a no recurrir el condenado, igualmente es deudor de tales intereses con el incremento, o por el contrario, aunque recurra, no deberá intereses si obtiene a su favor un pronunciamiento revocatorio de la condena, dada la inexistencia de obligación que cumplir.

Aunque se tiende a ampliar el ámbito de comportamientos punibles a todo aquél que obstaculice la ejecución de la sentencia de condena y consiguientemente el cumplimiento de la obligación, no puede olvidarse que los intereses procesales no inician su radio de acción en el proceso de ejecución sino con anterioridad, desde que recae el pronunciamiento condenatorio, también en los supuestos en que el cumplimiento se lleve a cabo dentro del período de gracia que recoge el art. 548 LEC, y por consiguiente, sin que llegue a ordenarse el despacho de la ejecución.

En definitiva, el propósito de eludir comportamientos del deudor obstativos del cumplimiento no es sino un efecto de la verdadera finalidad

pretendida: potenciar el cumplimiento de la obligación, obtener la puntual ejecución de la sentencia, preservando el respeto a la resolución judicial.

La reflexión anterior es la que se deriva de la razón histórica del precepto regulador de la mora procesal: la preocupación por la situación de morosidad recalcitrante, a que condujo el régimen jurídico de la *mora debitoris*, motivó la inclusión en el ámbito procesal de una institución capaz de lograr, en el momento de la declaración del derecho, la satisfacción del derecho de crédito del actor. La plena efectividad del derecho declarado imponía una medida capaz de incentivar el cumplimiento, convirtiendo en antieconómico para el condenado, el retraso en el cumplimiento de la obligación. El plus que, a tal efecto, se adicionó al interés legal, tiende, a nuestro juicio, no tanto a sancionar la conducta del incumplidor, sino a conminar al cumplimiento. Si de sanción se tratara, su aplicación exigiría la concurrencia de culpa, y, por el contrario, el interés procesal se impone, con independencia del quehacer culposo del condenado.

En este sentido, cumple el incremento una función semejante a las *astreintes*¹⁷³ que se conocen en el Derecho Comparado para motivar la ejecución de las condenas de hacer y no hacer.

Del mismo modo que éstas, aquél actúa presionando al condenado reacio, forzando la voluntad mediante la coacción que supone el coste económico de su inactividad. Es pues una medida ejecutiva de carácter coercitivo y, al igual que aquéllas, de carácter patrimonial en cuanto actúa

¹⁷³ Sobre la *astreinte*, vid. la monografía de ARAGONESES MARTÍNEZ, S., *Las astreintes: (su aplicación en el proceso español)*, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, EDERSA, 1985.

GUASP J. y ARAGONESES P., *Derecho procesal Civil*, T. II, *Parte especial: Procesos declarativos y de Ejecución*, Madrid: Civitas, 6ª edic., 2005, p. 565, admiten en la LEC la posibilidad de emplear, en el ámbito de la ejecución expropiativa, medios de compulsión personal, como las multas u otras intimaciones siguiendo la técnica de la *astreinte*.

sobre el patrimonio del ejecutado, aunque personal en cuanto estimula psicológicamente a la ejecución.

Pero a diferencia de las astringencias, el incremento de dos puntos es inamovible en su contenido, y su imposición se produce *ex lege*, no es pues jurisdiccional.

Cabría objetar a este planteamiento la injustificación que supone introducir una medida de fomento para el cumplimiento de las condenas pecuniarias, cuando las condenas a un hacer o un no hacer, estaban desprovistas de semejante protección.

Pues bien, es la necesidad socialmente sentida y la alarma social producida por la situación ya examinada, la que generó distinta valoración en torno a la exacción de los pronunciamientos. Pero ello no descalifica la tesis que aquí se defiende. Precisamente, semejante realidad social e igual inquietud permitió la introducción de las astringencias en la LEC 1/2000, hasta entonces desconocidas en nuestro ordenamiento jurídico procesal, para el fomento de la ejecución de las sentencias que contengan pronunciamientos a un hacer o un no hacer.

A la perspectiva apuntada se llegaría también por la vía del análisis sobre el fin de otros recargos que gravan al deudor moroso a través de una ley y que se imponen en el ámbito de procedimientos especiales.¹⁷⁴

¹⁷⁴ NIETO MENGOTTI, J.P., “La mora del asegurador. El régimen jurídico general y las especialidades del automóvil: la consignación enervatoria de los intereses procesales,” *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, 1996, p. 497, con ocasión de valorar la aplicación del recargo introducido por la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, y más adelante la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados, que derogó la disposición anterior, estimaba que la *ratio* del interés se centra en disuadir al deudor en cuanto al incumplimiento moroso de las obligaciones, favoreciendo la rápida indemnización de los perjudicados, estimulando a las Compañías para cumplir positivamente la obligación reparadora.

Es además el planteamiento que deriva de la importante STC 206/1993, de 22 de junio, y a partir de ahí defendido por un importante sector doctrinal,¹⁷⁵ que se refiere expresamente en su fundamento jurídico tercero al incremento en dos puntos del interés procesal: *“Hay que desentrañar el significado y la finalidad de ese incremento... tal incremento supone que la resolución judicial condenatoria al pago de cantidad líquida aparezca singularmente potenciada en su ejecutoriedad. Se trata, pues de dar una mayor fuerza compulsiva del pronunciamiento judicial, fomentando así – por la vía negativa-, su pronto cumplimiento. No tiene aquí, en el procedimiento de ejecución, una misión exclusivamente disuasoria de recursos, que ya se habrán agotado en su parte más importante, sino más bien la de encarecer la tardanza en el pago frente a maniobras especulativas, en función de los distintos tipos de interés en el mercado, como medio indirecto de financiación del moroso... Se produce así la coexistencia de un tipo porcentual con finalidad indemnizatoria, el interés legal del dinero, y otra disuasoria, el recargo. En puridad podría mejor hablarse de medidas de fomento de la ejecución de sentencias con un signo negativo y un contenido económico”*.

Finalmente, la tesis expuesta sería la más acorde a una perspectiva de la ejecución como conjunto de obligaciones procesales, no ya de expectativas

¹⁷⁵ OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., p. 81 señala que *“...el incremento en dos puntos sobre el tipo de interés legal, más que una función sancionadora, lo que persigue es dar una mayor intensidad a la fuerza compulsiva del pronunciamiento judicial.”*

Para SERRANO GARCÍA, M.J., *“Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4ª de 11 de diciembre de 2002”*, cit., p. 832, aún cuando se admita la función sancionadora del incremento, no puede desconocerse que dicha función se basa en la potenciación del cumplimiento de las obligaciones pecuniarias.

La misma pretensión es destacada por RAMOS GARCÍA E., *“Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1999, núm. IV, p. 250, y por MARES ROGER, F., *“Los intereses de la mora procesal”*, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 5, 2003, p. 22, cuando señala que el incremento en dos puntos, *“más que efectivamente sancionar, lo que pretende es dotar de una mayor intensidad a la fuerza compulsiva del pronunciamiento de la sentencia,”*

y cargas procesales. Del incumplimiento de estas obligaciones procesales se derivaría más que una sanción jurídica, la aplicación de medidas coercitivas.

Sentado cuanto antecede, y admitida, sin reserva alguna, la función resarcitoria que está llamado a cumplir la partida relativa al interés legal que integra el art. 576 LEC y, asimismo, el fundamento que se postula respecto del incremento, cabe preguntarse si la parte correspondiente a ese *plus* de dos puntos sirve para el fin que lo justifica. En otro caso, aparecería como legítimo el cuestionamiento de su pervivencia o incluso la reconducción a un instituto jurídico más acorde no sólo a su verdadera naturaleza sino también a las exigencias de la sociedad de hoy.

Que la contemplación de un plus jurídico más allá del interés legal no ha servido a la finalidad para la que fue creado es una evidencia: ni ha comportado una disminución de los recursos con fin dilatorio ni ha mitigado los incumplimientos de las deudas de dinero.

Basta constatar la realidad judicial actual. En el año 2008 decía ORTEGO PÉREZ que *“para el ejecutante la anhelada meta de la tutela judicial efectiva no pasa de ser un derecho cuya existencia no discute, al mismo tiempo que un derecho que contempla como algo difícil de llegar a conseguir plenamente, hasta el punto de que abocado a la vía ejecutiva, la más que fundada aspiración de poder recuperar algo de su crédito suele variar pronto por la de perder lo menos posible, principalmente cuando el ejecutado se ampara en una situación de aparente insolvencia.”* Y sigue afirmando el autor que, *“en materia de ejecución dineraria hay que destacar que la ostensible mejora en la regulación de la vía de apremio, en la práctica no ha pasado de ser una mejora más aparente que real, que se ha quedado sólo en eso: en mejora legal pero no en una mayor optimización de recursos y con ello, en mejores resultados.”* Y añade, *“en la conciencia de muchos ciudadanos sigue calando la creencia de que los procedimientos judiciales son lentos y costosos,”* por lo que desde algunos sectores, *“se indica que la citada percepción*

*ciudadana provoca que hasta un 60% de los acreedores prefiera condonar la deuda al moroso antes que llevarlo al Juzgado.*¹⁷⁶

Siendo esto así, si la norma imperativa ha quedado reducida a un mero *desideratum*, ni el recargo conminativo sirve para que se cumpla con eficacia el derecho del acreedor a ser resarcido plenamente en su derecho de crédito.

A lo sumo, puede que haya permitido acallar la protesta del acreedor que sufre el agravio de ser víctima de las deficiencias y lentitud del sistema judicial, quizás ante la perspectiva de verse retribuido, si algún día llega a cobrar, con un tipo privilegiado del que incluso puede obtener rendimiento. Al Estado le permite desoír con cierta displicencia los reclamos para que se atajen, de una vez por todas y por medio de un sistema eficaz, los retrasos e incumplimientos. El deudor, por su parte, va a seguir desatendiendo el pago si no quiere o no está en condiciones de afrontarlo, y ello con independencia del coste mayor o menor que le suponga persistir en su actitud.

De ahí que no son sólo motivos de disfunción conceptual o estructural, como los argüidos por MÚRTULA LAFUENTE o LÓPEZ MARTÍNEZ, los que podrían inducir a la supresión de esa partida que excede del interés legal, sino sobretudo la falta de eficiencia para cumplir, en los tiempos actuales, con el objetivo para el que fue diseñado en 1980.

A lo anterior se añade el problema acerca del destino de esa partida del interés procesal que excede del interés legal. Porque, tanto desde el giro punitivo como desde el de estímulo al cumplimiento, no es fácil sostener la magnanimidad de esa incorporación al patrimonio del acreedor una vez garantizada su integridad crediticia.

¹⁷⁶ ORTEGO PÉREZ, F., “Reflexiones sobre la cuestionable eficacia de la ejecución dineraria”, *Diario La Ley*, núm. 6995, julio 2008, pp. 5-14.

Aunque la situación de morosidad en el segundo decenio del siglo XXI no es menos recalcitrante que en los años 80, los incumplimientos de hoy no tienen el mismo cariz ni la misma injustificación que los de entonces.

Hubiera sido conveniente adaptar los intereses de demora procesal a las exigencias actuales, solventando al propio tiempo los problemas que plantea su aplicación práctica. No ha sido así, ni con ocasión de la LEC 1/2000, de 7 de enero, ni con la reforma operada por Ley 13/2009, de 3 de noviembre de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina judicial, ni en la posterior Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, que dejan prácticamente incólume ese instituto.

La situación antes descrita no redunda en beneficio del acreedor, salvo que quiera verse en la partida del incremento un resarcimiento por la tardanza en lograr judicialmente la efectividad de su crédito, ni en beneficio de la sociedad en general. Y no favorece el cumplimiento por parte del deudor. Es más, no es infrecuente asistir a la petición del condenado, consciente de que su débito va engrosándose ante la ineffectividad judicial en el apremio, instando a que se realicen los bienes que le han sido embargados o ha manifestado como embargables, con el fin no sólo de dar cumplimiento a la obligación con su producto, sino sobretodo de no ver incrementada su deuda. Y pese a ello, obtener, en ocasiones, por respuesta, la demora en la actuación ejecutiva.

Es imperioso no sólo obtener la completa satisfacción del derecho del acreedor pecuniario, sino que esa satisfacción se lleve a cabo con prontitud. Y eso sólo puede venir de la mano de una eficiente actuación judicial. El legislador no es ajeno a esa percepción y, a la vez, clamor social actual.

Precisamente con ese fin, la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, introdujo un depósito necesario para recurrir y previo a la interposición de cualquier recurso, cuyo fin principal, según palabras del ministro de Justicia en

Nota de Prensa de 2009, “será el de disuadir a quienes recurran sin fundamento alguno”. Ese depósito lleva ínsito una novedad trascendente: “Los ingresos derivados de este depósito estarán vinculados a la financiación del sistema de justicia y se destinarán a sufragar el proceso de modernización de la administración de justicia...”¹⁷⁷

La medida legal anterior, que en el tiempo de su vigencia ya ha dado sus frutos, hace zozobrar más, si cabe, el instituto de los intereses de demora procesal en los términos en que aparecen conformados. Deja, además, en entredicho la tesis que abonaba el fundamento del incremento en el propósito de reducir la interposición de recursos dilatorios.

Es por todo ello que, si el imperativo social actual que reclama la plena satisfacción de los derechos de crédito sólo puede verse mejor cumplido con una mejora de la maquinaria judicial, destínese ese incremento en dos puntos de los intereses procesales a dicho mejoramiento.¹⁷⁸

Si finalmente apareciera justificado el fomento del cumplimiento por medio de un apremio económico de carácter coercitivo, debería poderse encauzar ese recargo en políticas de mejora judicial, en la calidad de un servicio que hiciera realidad el derecho a la tutela judicial efectiva.

Claro está que esto sólo podría venir de la mano, por un lado, del reconocimiento de la viabilidad de un sistema que permitiera escindir, desde

¹⁷⁷ Nota de Prensa del Gabinete de Comunicación del Ministerio de Justicia de 30/6/2009, en www.mjusticia.es

¹⁷⁸ Ya lo apuntaba LÓPEZ MARTÍNEZ, J., “Régimen jurídico de los llamados “intereses moratorios” *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria)*,” cit., p. 177, nota 349, al defender que los intereses de demora procesal se ajustaran a su propia naturaleza: “No olvidemos que el mejor vehículo de presión con que cuenta la Administración tributaria para que los administrados cumplan con sus obligaciones, es hacer de la Administración pública, una Administración eficaz, y que esta eficacia ha de lograrse con la autotutela ejecutiva y admonitoria con la que cuenta la Administración pública, pero, (...) no generalizando un régimen sancionador.”

el punto de vista del régimen jurídico aplicable, cada una de las partidas que integra el interés procesal. Y de otro, de la bondad del instituto para servir al fin que lo justifica, sin merma de las garantías procesales ni de la equidad procesal de las partes. Lo primero es de una complejidad casi insalvable. Lo segundo está por ver y va a concentrar nuestra atención.

No en balde, PRIETRO CASTRO¹⁷⁹ ya augura, en 1985, los efectos de la imprevisión con que se había redactado el precepto, y califica su contenido como de *“un gran atrevimiento legislativo.”* Pues, *“no tiene en cuenta cuál de las partes hubiese hecho necesaria la incoación del proceso; si hubiese habido o no intento de conciliación y actitud de los interesados en él; posible culpa del acreedor en la prolongación del proceso de ejecución innecesariamente y posible presencia del art. 121 de la Constitución si el órgano interviniente ha funcionado de modo deficiente dilatando con exceso dicho proceso,...”*

De ahí que, tajante, el ilustre autor afirma que *“el precepto es claramente discriminatorio contra el deudor, por lo menos en muchos casos, y basta esto para que se le pueda calificar de impremeditado e injusto...”*

¹⁷⁹ PRIETO CASTRO, L., *Tratado de Derecho procesal Civil: Proceso declarativo. Proceso de ejecución*, T. II, Pamplona: Aranzadi, 1985, 2ª edic. renovada y actualizada, p. 689, nota 3.

CAPÍTULO II: FACULTADES DEL TRIBUNAL Y DE LAS PARTES EN RELACIÓN CON LOS INTERESES DE MORA PROCESAL. PROCEDIMIENTO PARA LA CUANTIFICACIÓN

1. Naturaleza ex lege

El devengo *ex lege* de los intereses procesales ha sido admitido pacíficamente por la doctrina, no sólo por los autores que defienden la autonomía de los intereses procesales frente a los intereses moratorios, sino también por aquéllos que propugnan la tesis de la continuidad.

Los primeros hallan fácilmente la respuesta a esta naturaleza en el carácter punitivo o sancionador del precepto. Esto es, si el legislador se propuso sancionar el incumplimiento de la sentencia que condena al abono de una cantidad líquida, es forzoso admitir el carácter *ope legis* del precepto, atributo aquél predicable de toda sanción legal.¹⁸⁰

¹⁸⁰ Paradigma de esta postura es CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit., pp. 399-400, para quién la dinámica procesal de los intereses procesales es distinta a la de los intereses moratorios; aquéllos arrancan de la sentencia y no del incumplimiento de la obligación; de ahí que su operatividad discurra por cauces distintos. Para DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, cit., p. 980, de la naturaleza punitiva o sancionadora de los intereses procesales deriva la aplicación imperativa por el juzgador. También el TS, en STS 8-2-2006 (EDJ 2006/6316), STS 16-11-2007 (EDJ 2007/206026) o STS 10-3-2009 (EDJ 2009/22847) funda el carácter *ex lege* de los intereses procesales en la naturaleza punitiva o sancionadora del precepto.

Aunque como pone de manifiesto PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 81 nota1, se trata de una sanción peculiar en cuanto que no revierte al Estado, sino a la parte, esto es, “*los intereses procesales en general tienen un componente sancionador porque conminan y se aplican objetivamente (sin necesidad de dolo o culpa), pero la relación - a diferencia de lo que sucede en las demás sanciones, en las que sólo son parte el Estado y el sujeto sancionado-, es tripartita. Intervienen tres personas: el Estado, el deudor ejecutado y el acreedor ejecutante.*”

Los autores que postulan el carácter primordialmente resarcitorio del precepto, esgrimen la especificidad de los intereses procesales en su aplicación por ministerio de la ley.¹⁸¹

Frente a lo defendido por el primer grupo doctrinal cabría objetar la falta de correlación necesaria entre sanción y aplicación *ex lege*, pues ésta no forzosamente deriva de aquélla.

Pero es que además, aún admitido sin fisuras el aspecto punitivo del incremento en dos puntos, el carácter *ope legis* es predicable también de la parte resarcitoria; en definitiva, de todo el precepto, al margen del plus sancionador que lo singulariza. Luego, es fácil colegir que el fin punitivo no pueda erigirse necesariamente en la *ratio* de la naturaleza *ex lege* del precepto, pues hecha abstracción del carácter de ese incremento, el efecto legal pervive.¹⁸²

En sentido contrario, el alcance legal no determina necesariamente una configuración punitiva del precepto, precisamente por la misma consideración anterior: de no haberse contemplado el incremento en dos puntos, igualmente la aplicación del precepto se daría por ministerio de la ley.

¹⁸¹ Así, ese atributo no es cuestionado por LÓPEZ LÓPEZ, A.M., “Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio”, cit., p. 23, para quién el art. 921 LEC 1881 no deja de ser un refuerzo de la perspectiva que aportó la Ley de 29 de junio de 1984 que modificó la estructuración del interés legal.

No lo es tampoco para MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, cit. p. 656, (ediciones de 1998 y 2005), quien ha defendido desde siempre la naturaleza sustantiva de los intereses por demora procesal.

¹⁸² En este sentido WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996,” cit., p. 15, analizando esta institución en relación con la Administración Pública destaca que el *dies a quo* lo es la fecha de la sentencia porque el hecho de que se exijan intereses desde la sentencia ya es un acicate para lograr desincentivar la interposición de recursos.

De ahí que, frente a lo postulado por SERRANO GARCÍA,¹⁸³ para quien esa nota distintiva de los intereses procesales constituye un elemento que actúa en favor de la función punitiva, aquí defendemos algo distinto: el carácter *ex lege* predicable de todo el precepto, también de la parte indemnizatoria, ofrece un indicio para revertir esa naturaleza sancionadora en favor de otro cometido más específico, que trasciende los confines del derecho subjetivo privado, tendente a la satisfacción del derecho de crédito por la vía de conminar al cumplimiento.

Aunque, como se ha apuntado, tampoco desde el prisma de la continuidad, y desde la óptica de la naturaleza esencialmente resarcitoria del precepto, se ha explicado suficientemente ese atributo individualizador de los intereses procesales.

Los primeros tratadistas del precepto, en línea con la tesis continuista respecto de la mora civil, no ahondaban en la justificación de la naturaleza *ex lege*, si bien, tampoco cuestionaban tal efecto. Solamente RUIZ RICO RUIZ, en el año 1989, considerando carente de fundamento ese reconocido atributo, aducía un motivo procesal para comprenderlo: la ausencia de un trámite procesal específico por medio del cual pueda el acreedor encauzar la petición de los intereses moratorios a partir de la sentencia.¹⁸⁴

Ciertamente, el rédito que trae causa de la resolución judicial opera en el ámbito jurisdiccional, en el que existe un deber de acatamiento inderogable para las partes, una necesidad absoluta del cumplimiento de la resolución. Se convierte así en procesal.¹⁸⁵

¹⁸³ SERRANO GARCÍA, M.J., “Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4º de 11 de diciembre de 2002)”, cit. p. 831.

¹⁸⁴ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios. Cantidad líquida. Intereses del art. 921 de la LEC”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 21, 1989, p. 1081.

¹⁸⁵ SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, cit., p. 242, señalaba en 1983 que la norma contenida en el

Pero la explicación de tal efecto no puede desvincularse de la *ratio essendi* del precepto.

Así lo pone de manifiesto PADURA BALLESTEROS para quien, la finalidad del artículo 921 bis LEC de 1881 respondió al deseo de acabar con el caos y desconcierto a que dio lugar la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la mora *debitoris*, de modo que quedara asegurado el cumplimiento de la obligación –continuidad–, a través del cumplimiento de la sentencia - especificidad del interés procesal-. De ahí que se *impongan* los intereses procesales desde la resolución que condena al pago de cantidad líquida, asegurando su devengo sin que pueda impedirlo la máxima *in illiquidis non fit mora*. Y esa imposición es por sí misma un acicate para obtener el fin pretendido, en cuanto da al traste con una doctrina jurisprudencial y doctrinal que propicia el incumplimiento.¹⁸⁶

De nuevo, es el fundamento del precepto, el que, como enseña la autora, explica la naturaleza legal del mismo. Que además el interés se aumente en dos puntos, individualizándolo en mayor medida, ello no empece

entonces art. 921 bis, “...ha de definirse como de orden público, representa una admonición general a todo deudor rebelde e inobservante del mandato judicial de pago... no subordina la operancia de la norma a una anticipada previsibilidad de los afectados. Por lo mismo no se hace preciso que se incorpore solicitud de pago al petitum de la demanda generadora del procedimiento. La pretensión del actor queda circunscrita al abono de la cantidad reclamada como principal, y en su caso de los intereses correspectivos, compensatorios o moratorios correspondientes.”

No obstante el encuadramiento de la norma en el ámbito procesal no obliga necesariamente a una configuración de *ius cogens*, como evidencia LOZANO HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC”, cit, p. 117, para quien se trata de una norma de *ius dispositivum*, lo que se explica por su encuadramiento sistemático -la normativa de la ejecución de las sentencias teñida por las facultades dispositivas del vencedor-, y el carácter prescriptible de la *actio iudicati*. Y sobre todo por la filosofía de la reforma que se endereza a impulsar el cumplimiento voluntario de las sentencias. En contra DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, cit., p. 982, para quien se trata de una norma de derecho necesario y por consiguiente no sujeta al poder dispositivo de las partes, consecuencia del fin punitivo o sancionador de la norma, de lo que deriva el carácter *ope legis* del precepto.

¹⁸⁶ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 81-85.

la aplicación por ministerio de la ley de todo el precepto, al margen de ese incremento.

Teniendo en cuenta cuanto antecede, se colige que el carácter *ope legis* de los intereses procesales es fruto de una opción legislativa, en definitiva, se conciben como una medida legal. Con un propósito específico, distinto del puramente sancionador, y más allá del meramente resarcitorio: potenciar la ejecución, conminar al cumplimiento. De ahí que ese atributo debería ser predicable no sólo de la demora procesal que se concreta en el interés legal más dos puntos sino también cuando el interés aplicable lo es el superior pactado por las partes o el establecido por disposición especial. En tales supuestos no se impone un incremento sancionador, pero el efecto *ope legis* se mantiene.¹⁸⁷

Puede asumirse, pues, en la teleología de ese efecto legal, la concurrencia de una causa remota que se explica por la imperiosa necesidad social de atajar los incumplimientos de las deudas dinerarias,¹⁸⁸ y una causa próxima que se concreta en el propósito legislativo de conminar al cumplimiento, de fomentar la ejecución del pronunciamiento judicial. En definitiva, no es el incremento (aspecto punitivo) el fundamento del carácter *ex lege*, ni es necesario aquél en la configuración de los intereses procesales. Quede aquí apuntado para subrayar que el plus sancionador podría obviarse

¹⁸⁷ No ha sido, sin embargo ésta la tendencia jurisprudencial, como se verá al tratar de la cuestión acerca de si el interés comprendido en el art. 576 LEC distinto del legal más dos puntos debe ser expresamente declarado en el fallo, o por el contrario puede inferirse de la expresión *intereses legales*.

¹⁸⁸ Así se deriva del Proyecto de Ley de fecha 21 de febrero de 1980, por el que se complementa el art. 360 de la LEC de 1881 con dos párrafos que más adelante darán lugar al 921 bis. Se dice en el proyecto que, para evitar las situaciones de morosidad que describe, “*se considera como solución más favorable entre las diversas soluciones que se ofrecen desde el punto de vista técnico añadir dos párrafos al artículo 360 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*” Se añade que, “*en todo caso es importante destacar que la reforma tiene un carácter provisional consecuencia de exigencias sociales ineludibles,*” en Boletín Oficial de Las Cortes generales, Congreso de Los Diputados, I Legislatura, Serie A, núm. 119-I.

sin que por ello fueran socavados los cimientos que conformaron la esencia de esta institución.

Acerca de ese atributo de los intereses procesales no existe tampoco desconcierto en la jurisprudencia:

Las sentencias del Tribunal Supremo reconocen desde siempre, y de manera unánime, la naturaleza *ex lege*, pero sin adentrarse en la fundamentación de esa nota distintiva, si bien conectándola, la mayoría de las veces, con un pretendido fin punitivo o sancionador del precepto. Eso además se vislumbra en las resoluciones más recientes, en las que el acento en la función primordialmente resarcitoria se ha diluido con el devenir del tiempo.

Siguiendo la STS 8-10-1987 (EDJ 1987/7143), la STS 12-3-1991 (RJ 1991\2215) dice que *“no son lo mismo los intereses moratorios propiamente dichos que contempla el artículo 1108 CC y los intereses que recoge el artículo 921 LEC considerados como punitivos o sancionadores y que nacen ope legis sin necesidad de petición”*. Para las SSTs 19-5-1991 (RJ 1991\3713), STS 4-11-1991 (RJ 1991\8139), STS 5-4-1994 (EDJ 1994/10798), STS 19-7-1996 (EDJ 1996/5670), *“los intereses del artículo 921 LEC no nacen del fallo de la sentencia sino por imperativo de la ley desde que se dictó la resolución condenatoria”*. De modo semejante se constata en las SSTs 19-7-96 (RJ 1996\5802), STS 18-11-1996 (RJ 1996\8361), STS 6-5-1997 (RJ 1997\3864), STS 21-5-1998 (RJ 1998\3800), STS 23-7-1998 (RJ 1998\6200), STS 5-11-1999 (EDJ 1999/33635), STS 14-3-2000 (RJ 2000\1832).

En la STS 4ª 11-2-1997 (EDJ 1997/703) se decide que en casos de reducción de la condena, la cantidad devenga el interés legal incrementado en dos puntos desde la sentencia de apelación, y el mismo interés sin el incremento desde la sentencia de instancia. De semejante pronunciamiento se infiere que el carácter *ex lege* se da de todo el precepto globalmente considerado, ya que el recargo no se funda en una pretendida naturaleza

punitiva. Dicho de otro modo, no es el incremento el que atribuye naturaleza *ex lege* al precepto, sino que, con independencia de aquél, los intereses se dan y se imponen en cuanto resarcen y potencian el cumplimiento.

En la STS 16-3-2000 (RJ 2000\2016) se dice que los “...intereses (procesales) *no cabe confundir con los contractuales, y se devengan cuando la sentencia condena al pago de una cantidad determinada y líquida, y a partir de este momento es cuando surge la obligación ope legis de pago de dichos intereses, en la cuantía fijada en la norma, sin que incluso sea necesaria su rogación expresa, pues no dimanen de una sentencia declarativa*”. La STS 5-11-1999 (EDJ 1999/336355) y la STS 18-3-1993 (EDJ 1993/2726) conectan claramente la imposición *ope legis* con el carácter punitivo del precepto.

Posteriormente, esa naturaleza se reconoce sin paliativos en STSS 23-5-2001 (RJ 2001\6472), STS 30-6-2001 (RJ 2002\1471), STS 21-3-2002 (RJ 2002\2526), STS 31-12-2002 (RJ 2003\1285), STS 18-2-2005 (EDJ 2005/13265), STS 30-11-2005 (EDJ 2005/236214), STS 9-6-2006 (RJ 2006\3358), 16-11-2007 (EDJ 2007/206026), 5-12-2007 (LA LEY 193567/2007). La STS 2ª de 22-4-2009 (LA LEY 49582/2009) señala como uno de los caracteres de los intereses del art. 576 LEC su nacimiento *ex lege*, “o, lo que es igual: el supuesto de hecho del que depende su producción es la simple existencia de una sentencia que condena al pago de una cantidad líquida.” En el mismo sentido se expresan las STS 18-6-2004 (EDJ 2004/62137), STS 26-9-2007 (RJ 2007\5447), STS de 12-6-2008 (EDJ 2008/90693), STS 2ª 12-5-2009 (RJ 2009\6622), STS 6-4-2009 (EDJ 2009/42577), STS 9-4-2012 (EDJ 2012/70400), ATS 16-9-2014 (EDJ 2014/180593).

De las sentencias del Tribunal Constitucional merece destacar la STC 167/1985, de 10 de diciembre, en la que se reconoce que los intereses procesales no nacen de la sentencia declarativa sino por imperativo de la ley.

Esta sentencia se analizará más adelante al referirnos a la cuestión de la congruencia. Cabe aquí dejar sentada su notoriedad.¹⁸⁹

Pero de todas, es la STC 206/1993, de 17 de junio, la que adquiere una importancia actual. En ella se dice que, *“en puridad, y utilizando otro instrumental terminológico más apropiado, podría mejor hablarse de medidas de fomento de la ejecución de sentencias (...), que han sido utilizadas por el legislador más de una vez (...) con el fin de poner coto a la masificación de asuntos en los órganos judiciales por un uso abusivo del proceso, (...), con el correlativo beneficio económico del deudor moroso y el simétrico empobrecimiento del acreedor que ha ganado el pleito.”*

Se configura pues, como una opción de política legislativa que se impone a tenor de las circunstancias concurrentes en un momento histórico dado, con miras a un fin de orden público más que privado, si bien entroncado a una situación de abuso que acarrea un empobrecimiento al acreedor y correlativo provecho para el deudor.

Del carácter *ex lege*, buena parte de la doctrina ha pretendido derivar la independencia de los intereses procesales como una categoría autónoma de derecho procesal. Pero como pone de manifiesto SENÉS MOTILLA, no es que ese atributo confiera peculiaridad a los intereses procesales, es que ese efecto es consecuencia de la naturaleza procesal de la institución.¹⁹⁰

¹⁸⁹ vid. también STC 140/2001, de 18 de junio.

¹⁹⁰ SENÉS MOTILLA C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, cit., p. 175-177.

Una institución procesal que, para la autora, tiene un fin específico: incentivar la ejecución (voluntaria o forzosa) de la condena a una prestación dineraria declarada en sentencia. Se trata de un efecto legal de la sentencia, no del incumplimiento de la obligación. Aunque es incuestionable la vinculación con la obligación declarada en la sentencia porque el *quantum* de la condena (principal más intereses moratorios) determina el *quantum* de los intereses procesales y porque se da una acumulación intraprocesal.

Esa caracterización de los intereses procesales como institución autónoma de carácter procesal se evidencia en las siguientes consideraciones:

a) No es necesaria la previa imposición de los intereses moratorios para que surta efecto el devengo de los intereses procesales. Así, aunque no se condene al abono de los intereses moratorios, sea porque no fueron pedidos, sea porque se valoró su improcedencia, la condena a prestación dineraria va a producir igualmente intereses procesales. Esto es, no sólo se devengan intereses procesales de una deuda ilíquida que ha sido determinada en sentencia, sino también cuando aún siendo líquida, y por consiguiente susceptible de producir intereses moratorios, éstos no han sido acogidos en la sentencia, generalmente¹⁹¹ por no haber sido expresamente petitionada la condena a intereses moratorios.

Lo anterior evidencia que no se trata tanto de asegurar el fin compensatorio a partir de la condena judicial sino, primordialmente, de conminar al cumplimiento en cuanto conste la existencia del pronunciamiento judicial, garantizando al propio tiempo el pleno restablecimiento de lo declarado en el fallo.¹⁹²

¹⁹¹ En otras ocasiones como consecuencia de una determinada interpretación del *in illiquidis non fit mora*, como se analizó *ut supra*.

¹⁹² Ese fin, como se verá, es el que determina el día inicial del devengo, de dónde principia la aplicación *ex lege* de la mora procesal. RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento Civil. Cómo gestionar los litigios civiles*, T. I, Barcelona: Atelier, 2008, p. 150, considera que no hay razón para posponer la mora procesal al momento de la sentencia; defiende que la mora procesal debería producir sus efectos desde la admisión a trámite de la demanda porque el fin de la norma, dice el autor, tiende a paliar el efecto envilecedor que el transcurso del tiempo produce en las reclamaciones dinerarias.

Frente a lo postulado por el autor, consideramos no obstante, que no es éste el fin específico de la norma, aunque tienda a producirlo, y por otro lado sería incluso contraproducente que así lo fuera. Si la mora procesal se retrotrayera (una vez declarada la condena), y desde que se inició la litispendencia (porque el efecto envilecedor se produce desde ese momento), el fundamento de la norma ya no vendría vinculado tanto al efecto de resarcimiento sino a la necesidad de recurrir a la vía judicial. Se castigaría el hecho de haber tenido que interponer la demanda o de haberla interpuesto. Con ello podría favorecerse el abuso del acreedor proclive a formular reclamaciones excesivas infundadas, consciente de que la reclamación de su derecho de crédito queda rentabilizada con la llegada a la vía judicial. Con la consiguiente

b) De la naturaleza estrictamente procesal del precepto deriva también su aplicación a todos los procesos que se sustancien en territorio español, cualesquiera que sea la ley por la que se rige la obligación.

Así lo enseña SENÉS MOTILLA, evidenciando que los intereses procesales derivados de una sentencia que condena a la entrega de cantidad fijada en moneda no nacional, no se pagan en moneda extranjera, dada su independencia de lo pactado.¹⁹³

Esta teoría, fundada en STS 26-11-1987 (EDJ 1987/8713), aparece hoy recogida en el artículo 577 LEC, aunque ni este precepto ni la doctrina jurisprudencial han clarificado el tema relativo al *dies a quo* del devengo de los intereses procesales cuando la cantidad aparece determinada en moneda no nacional admitida a cotización oficial.

A modo de apunte, el AAP Zaragoza 11-10-2006 (EDJ 2006/393114), señala que, tratándose de sentencia extranjera, los intereses procesales no se rentan desde la sentencia, sino desde que se despacha ejecución, dado que tales intereses no son una consecuencia derivada del incumplimiento de la obligación, ni de la sentencia extranjera que la declara, sino un efecto que se produce en el seno del proceso español. Y no pueden ser de aplicación a una sentencia pues, en tanto que intereses “punitivos”, las partes se verían sorprendidas por la producción de un efecto de la sentencia por ellas nunca imaginado.

merma del derecho del demandado que ante una pretensión excesiva del acreedor claudicaría en su defensa, porque cualquier pronunciamiento de condena, aunque sea en menor medida que el pretendido por el actor, traería consigo un recargo punitivo.

¹⁹³ SENÉS MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal.*, cit., p.176.

No obstante, la solución ofrecida por la resolución anterior, contradicha por el AAP Zamora 27-11-2009 (AC 2010\69), no está exenta de escollos. El mayor impedimento deriva del presupuesto de hecho del art. 576 LEC, pues si el devengo principia con la sentencia o resolución de condena dineraria, cómo puede justificarse que se posponga a un momento ulterior y respecto de un título que el precepto no contempla, a salvo desde su homologación.

c) El recargo punitivo que incorpora los intereses procesales es propio de nuestro ordenamiento jurídico procesal. JIMÉNEZ MUÑOZ señala que en el ámbito de la normativa europea, se contempla el devengo de un interés moratorio desde la sentencia, pero sin recargo punitivo específico. En ese ámbito los intereses se devengan desde la sentencia, conforme al tipo oficial del Banco Central Europeo -que distinguirá entre los intereses debidos a particulares y a empresarios, el rendimiento medio y el coste medio del dinero-, incrementado por la correspondiente revalorización -sobre la base del IPC armonizado publicado por el Eurostat-. Estas cantidades producirán a su vez intereses anatocísticos. Pero no se prevé un recargo sancionador.¹⁹⁴

Con todo, y aún cuando el carácter *ex lege* de los intereses procesales nunca ha sido controvertido, no deja de plantear una problemática tanto desde el punto de vista procesal como desde una óptica funcional.

Desde el prisma procesal, se ha suscitado si la aplicación *ex lege* del precepto supone una derogación del art. 563 LEC, según el cual no puede proveerse en contra de lo ejecutoriado. Precepto que no es sino corolario de la prohibición de resolver en ejecución cuestiones que no hayan sido abordadas ni decididas en el fallo. Y es que la consecuencia de no fijarse en

¹⁹⁴ JIMÉNEZ MUÑOZ, F.J., "Los intereses y el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias en el futuro derecho civil europeo armonizado (1)", *Diario La Ley*, núm. 7046, 31 octubre 2008, p. 4-5.

sentencia la obligación de pagar intereses debería ser la de que no puede establecerse una deuda de intereses en fase de ejecución.

Sin embargo, el AAP Burgos 17-1-2003 (EDJ 2003/70696) concluye que no existe derogación de aquél precepto, sino más bien su confirmación, pues la imposición de intereses procesales por ministerio de la ley guarda relación directa con el fallo. Precisamente, dice la AP, la naturaleza *ex lege* y los efectos ínsitos en ella impiden la confrontación con lo declarado en el fallo.

Desde una perspectiva funcional, el régimen procesal propio que se deriva de esa configuración ha permitido a la doctrina científica¹⁹⁵ preguntarse acerca de si los intereses procesales son verdaderos intereses.

A nuestro parecer, los intereses procesales asumen un cometido funcionalmente conectado al de los intereses moratorios –resarcir el incumplimiento de las obligaciones-, con el acicate de la aplicación *ex officio* para potenciar el efecto del cumplimiento. Ese designio se cumple con independencia del recargo, cuya previsión no era imprescindible para el fin pretendido, siempre, por supuesto, que quede garantizado el pleno resarcimiento, lo que actualmente se consigue gracias a la equivalencia actual entre el interés legal y el interés comercial.¹⁹⁶

Para la STC 206/93 se trató también de poner coto a la masificación de asuntos. Esa argumentación cobra virtualidad actual si se para atención en las distintas propuestas y propósitos que se aducen para solventar el colapso judicial en una época en que parece difícil costear el mantenimiento y la

¹⁹⁵ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 443-445; WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996,” cit., pp. 18-19.

¹⁹⁶ FERRER GUTIERREZ, A., “Ejecución ordinaria”, *LEC Comentada*, Madrid: Sepin, 2000, vol.II, p. 1267.

gestión de los servicios públicos por parte del Estado,¹⁹⁷ todo ello agudizado por una insoportable situación de incremento de la morosidad.

En definitiva, ese recargo sancionador, que se aplica *ex lege* a partir de la sentencia, también debería tener hoy una justificación. Como la tuvo en 1980, cuando era un clamor de los acreedores la indignante situación de favor al moroso propiciadora del incumplimiento. Por eso, entonces el interés moratorio se aplicó por ministerio de la ley y, por aquella misma razón, se incrementó en dos puntos el interés legal porque si, con anterioridad a la sentencia, el acreedor no podía ser plenamente resarcido, de este modo se viera compensado con un *plus* a su favor.

Pero cuando el interés moratorio se ajusta en términos legislativos y en su tratamiento jurisprudencial al pleno resarcimiento, los dos puntos, en cuanto apremio punitivo, sólo pueden justificarse en aras a otra realidad que se desea tratar, sea para impedirla, sea para solventarla.

Acaso, el recargo pudiera coadyuvar, en cuanto medida legal, con el propósito legislativo dispuesto para atajar el incumplimiento de la obligación dineraria judicialmente declarada. Teniendo en cuenta que esta actuación obliga a poner en marcha la maquinaria judicial, de insostenible coste actual, lo que además repercute en el bolsillo de todos los ciudadanos, tengan o no contacto con el mundo judicial, y perjudica además a quienes se vean forzados a recurrir a los tribunales, entonces, el mantenimiento de ese recargo respecto de todas las condenas dinerarias pudiera aparecer hoy también fundado. Con todo, y de ser así admitido, entendemos que debería abogarse porque el destino de ese apremio fuera a parar a las arcas del Estado,

¹⁹⁷ En *Diario la Ley* núm. 7586, 10 de marzo de 2011, Sección Corresponsalía Autónoma/Breves, se destaca la propuesta que el Presidente de la Audiencia de Barcelona hizo, en 2011, defendiendo el copago en los Juzgados: *"tras diagnosticar el eterno retraso de la justicia, su falta de medios materiales y humanos, la burocratización, la falta de modernización y la saturación, Pedro Llarena introdujo la idea de intentar superar estos problemas con la llegada de menos casos a los tribunales y conseguir una nueva fuente de ingresos (...) La tasa la tendrían que pagar los que perdieran los casos civiles, laborales o contencioso-administrativos."*

precisamente para atender el cometido concreto de sufragar el coste de la modernización del sistema judicial.

Finalmente, de la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales deriva:

-Que no es necesario el *petitum* referido a tales intereses para que el juez los declare en la sentencia y,

- Que no es necesario que el juez se *pronuncie* sobre los intereses procesales para obtener su cobro en vía ejecutiva.

De ser ciertos tales postulados, de inmediato se plantea en qué medida resulta afectado el deber judicial de congruencia.

2. Los intereses procesales y el principio de congruencia

El principio general de congruencia, consagrado positivamente en el art. 218 LEC, ha sido delimitado por la constante y reiterada doctrina del TS y definido como *“la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso y existe allí donde la relación entre estos dos términos, fallo y pretensiones procesales, no está sustancialmente alterada, entendiéndose por pretensiones procesales las deducidas en los suplicos de los escritos fundamentales rectores del proceso, y no en los razonamientos o argumentaciones que se hagan en los mismos.”*¹⁹⁸

¹⁹⁸ FONTAN SILVA, E.J., “Los derechos fundamentales de naturaleza procesal en el orden civil. El panorama interno e internacional de su contenido (II),” *Diario La Ley*, núm. 5198, 2000-8, pp. 1471-1491; CAL LAGGIARD, M., “Principio de congruencia en los procesos civiles”, *Revista de derecho (Universidad de Montevideo)*, Año 9, Núm. 17, 2010, pp. 11-24; CORDÓN MORENO, F., “Principio de proporcionalidad y congruencia de la resolución que adopta las medidas cautelares”, *Actualidad jurídica Aranzadi*, núm. 674, jun. 2005, pp. 1-5; GARCÍA PÉREZ, J., “El deber judicial de congruencia como manifestación del principio dispositivo y su alcance constitucional”,

Se trata de un principio que, en su vertiente constitucional, aparece íntimamente vinculado con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en cuanto entroncado con los principios dispositivo, de aportación de parte y de contradicción.¹⁹⁹

En aras al principio de congruencia, el órgano judicial no puede condenar al abono de los intereses moratorios –ex art. 1108 CC–, sin que hubiera precedido petición expresa formulada por el demandante, en el suplico de la demanda, o por el demandado, en la demanda reconvenicional.²⁰⁰

Cuadernos de Derecho Judicial, XXII, 1992, pp. 427-450; GREIF, J., “El principio de congruencia en el ámbito civil y algunas variaciones de la congruencia penal”, *Revista de Derecho Procesal*, 2009, pp. 605-623; PADURA BALLESTEROS, M.T., *Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir la congruencia*, Madrid: MacGraw Hill, 1999.

¹⁹⁹ Este concepto doctrinal ha sido explicitado y matizado en numerosas sentencias, tanto por el TS como por la jurisprudencia menor. La jurisprudencia se ha pronunciado explicando que para decretar si una resolución judicial es incongruente o no, debe atenderse a si concede más de lo pedido –“*ultra petita*”–, o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes –“*extra petita*”– y, también, si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes –“*cita petita*”–, siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita. (SAP Navarra 21-4-2010, EDJ 2010/282796).

En la STS 31-12-1991 (EDJ 1991/12407) se insiste en considerar que también puede verse afectada la congruencia cuando la sentencia resuelva con argumentos tan ajenos a las cuestiones solicitadas por las partes que produce indefensión, ya que el principio *iura novit curia* no autoriza al órgano judicial a resolver en base a razones jurídicas diversas de las alegadas cuando produce indefensión a alguna de las partes. Aunque no existe incongruencia, constitucionalmente relevante, si el órgano judicial resuelve genéricamente las pretensiones, aunque no se haya pronunciado sobre todas las alegaciones concretas o no se haya dado una respuesta pormenorizada a las mismas, ya que sólo la omisión o falta de respuesta y no la respuesta genérica y global a la cuestión planteada, entraña vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. (vid. STC 88/1992, de 8 de junio). Por consiguiente, las más recientes sentencias tienen en cuenta los Fundamentos Jurídicos para comprender los pedimentos a cuyo tenor se constriñe el deber de congruencia.

²⁰⁰ Esta es la doctrina reiterada por el TS. Así en STS 3-7-1997 (EDJ 1997/6163). La STS 8-3-2010 (EDJ 2010/19161) clarifica que a diferencia de los procesales, los intereses de demora requieren siempre su petición en la demanda. Sólo que con la nueva concepción *del in illiquidis non fit mora*, se conceden también cuando, pedidos, la sentencia acoge parcialmente la demandada, pues si no hay notoria diferencia entre las cuantías -la pedida y la concedida-, y en aras al criterio de razonabilidad, deben satisfacerse intereses moratorios.

De concederlos en tal supuesto, se incurriría en incongruencia *extra petitum* -incongruencia por desviación-, por conceder lo no pedido, pronunciándose sobre tema distinto del discutido y debatido, lesionando el derecho de defensa consagrado en el art. 24 de la Constitución (STS 3ª 13-5-1991, EDJ 1991/5006; STS 30-6-1992, EDJ 1992/7119; STS 31-12-2002, RJ 2003\1285; STS 18-7-2008, RJ 2008\4719).²⁰¹

Consecuencia de no entenderse concedido lo no pedido es que el ejecutante no podrá pedir en la demanda ejecutiva la exacción de los intereses moratorios, derivados del incumplimiento de la obligación a cuyo pago ha sido condenado el demandado, si a ellos no se extiende el pronunciamiento condenatorio. Y si en la demanda se hubiera pedido un pronunciamiento que integrara los intereses moratorios y el juez no se hubiere pronunciado sobre

Asimismo, la SAP Toledo 23-10-1998 (EDJ 1998/27558) considera que no es suficiente que el suplico de la demanda contenga *el petitum* relativo a “*los intereses legalmente establecidos*” para entender comprendido en ello, los intereses moratorios, si en la fundamentación jurídica no se ha hecho referencia ni a la cuestión de la mora ni a los arts. 1101 y 1108 CC, ya que, tal omisión puede provocar que la cuestión no sea debatida en el pleito, “*pues bien puede entenderse que la escueta mención a los intereses procesales en aquel escrito, sin previa fundamentación jurídica se refiera únicamente a aquéllos que procedan según el Derecho, y que la sentencia de instancia aplicó sobre la base del art 921 de la ley procesal civil*”.

MARTÍN CONTRERAS, L. *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales*, edic. 2010, cit., p. 644, destaca la necesidad no sólo de una petición expresa de los intereses moratorios, sino también de la indicación referida a la fecha de inicio del devengo y tipo, pues, “*si no se solicitan en la demanda, la sentencia no podrá imponer el pago de los intereses al demandado, pues, en caso contrario, la sentencia incurriría en incongruencia por conceder más de lo pedido por la parte.*”

La STC 41/2008, de 10 de marzo, concede el amparo por vulneración del principio de incongruencia y de la prohibición de la *reformatio in peius* en el supuesto dado en el que, en primera instancia, sólo se condenó a intereses desde la sentencia y, en apelación, con ocasión de reducir la cuantía de la condena, se impusieron intereses desde la demanda, siendo recurrente sólo el condenado.

²⁰¹ En la jurisprudencia se constata, no obstante, que los supuestos de desviación, en ocasiones, se tratan como un caso de incongruencia *ultra petita* (STS 18/7/2008, RJ 2008\4719) y, en otras, como de incongruencia *extra petita*, lo que aparece relacionado con la idea de continuidad o de sustantividad propia de los intereses moratorios en relación con los procesales, así como con la consideración del carácter accesorio de la deuda de intereses.

ello expresamente, para estimarlos o no, cabe recurrir en apelación y recurso extraordinario por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, en concreto por vulneración del art. 218 LEC.

El panorama descrito no es, sin embargo, aplicable a los intereses procesales, pues, como paradigmáticamente ilustra la STC 167/85, de 10 de diciembre, *“tal pedimento (el de condena al pago de intereses procesales) era superfluo e intrascendente, porque naciendo estos intereses no de una sentencia declarativa, sino por imperativo de la ley y siendo obligatorio el conocimiento de la ley por parte de los órganos insertos en el Poder Judicial (iura novit curia): ni hace falta pedir lo que la ley manda, ni comete incongruencia el juez que silencia un petitum de tal naturaleza. Los intereses del art. 921 LEC nacen en este caso desde que el propio juez de la instancia condenó al pago de cantidad líquida (...) y habrían nacido incluso aunque el demandante no los hubiera pedido, y a partir de la fecha de la sentencia de instancia, pues la consecuencia que la norma legal anuda a la condena a cantidad líquida, esto es, el nacimiento a favor del acreedor de un interés anual igual al interés legal incrementado en dos puntos, no necesita ser objeto de un pedimento en la demanda”*.

En esta sentencia se plasma, con carácter general, la incidencia de la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales en el deber de congruencia, aunque un mayor entendimiento exige analizar sus repercusiones distinguiendo según se halle el proceso en fase declarativa o en ejecución.

2.1. En fase declarativa. Examen de los distintos supuestos

2.1.1. Ausencia de petición concreta sobre intereses procesales e incongruencia *por desviación*

Pese a que el demandante no formule en su demanda, o el demandado en su demanda reconvenzional, petición expresa relativa a los intereses por

mora procesal, con todo, se da por supuesta la condena a los mismos, aunque el órgano judicial, al tiempo de condenar, no se pronuncie expresamente sobre dicho extremo.

Asimismo, a falta de petición expresa, aunque el Juez condene expresamente al abono de los intereses procesales, no por ello incurre en incongruencia por desviación, pues el pronunciamiento no hace sino dar aquello que la ley manda, y en consecuencia se tiene por bien puesto.²⁰²

Por consiguiente, el alcance potestativo recae sobre la declaración expresa del devengo, no sobre la imposición que, como reza la STS 8-2-2006 (EDJ 2006/6316), se da siempre en cualquier caso, por ministerio de la ley, si concurren los presupuestos prevenidos para ello.

En aras al principio *iura novit curia*, la STC 167/1985, de 10 de diciembre, considera superfluo e intrascendente un pedimento sobre intereses procesales a efectos de obtener el pronunciamiento condenatorio.

Sin embargo, entendemos que de la innecesariedad del *petitum* no puede derivar forzosamente la intrascendencia del mismo, puesto que no es superflua la indicación de los fundamentos jurídicos en la demanda o la petición, por ejemplo, de que se condene en costas, por mucho que el Juez deba conocer los primeros y proceda a dar lo segundo sin necesidad de expreso pedimento. A esa misma conclusión conduce la LEC, que opta, frente a la pretérita, por un reforzamiento de la alegación de los fundamentos jurídicos.²⁰³

²⁰² Así la STS de 8-2-2006 (EDJ 2006/6316), declara que “*si se dan los intereses procesales sin haber sido pedidos, no hay incongruencia extra petita, ya que se consideran punitivos o sancionadores que no requieren instancia de parte para su devengo y pueden imponerse con sólo darse el supuesto de hecho que el legislador contempla*”.

²⁰³ Es más, la consideración de los fundamentos jurídicos, como se analizará, se tiene en cuenta por buena parte de la doctrina jurisprudencial para resolver la problemática

La falta de petición concreta del actor referida a los intereses por mora procesal puede plantear, no obstante, una oposición por parte del demandado a su devengo. Así se evidenció en la SAP Las Palmas 15-5-2008 (JUR 2008\260809), en cuya resolución, tras declarar, con fundamento en el carácter *ex lege* de los intereses procesales, que ni era necesario pedirlos, ni que fueran reconocidos expresamente en sentencia, ni tampoco deducir recurso de apelación para obtener su exacción, se reconoce que, sin embargo, fue necesaria una declaración obtenida en sede de apelación, desde el momento en que el demandado se opuso a su devengo esgrimiendo la falta de petición expresa en la demanda.²⁰⁴

2.1.2. Petición expresa de intereses procesales e incongruencia *por omisión*

Mayores discrepancias ofrece el supuesto en que el demandante incluya en el suplico de la demanda, la petición de condena a los intereses procesales. Se discute si en tal caso el Juez está o no obligado a pronunciarse sobre este extremo, y si la omisión de pronunciamiento genera incongruencia por omisión.

atinente al alcance de la expresión *intereses legales*, tanto en la petición formulada como en la declaración contenida en el fallo.

Esto es más de lo esgrimido por SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, cit., p. 243, quien, con anterioridad a la LEC 1/2000, entendía que la alusión a los intereses procesales, en los escritos rectores del procedimiento, no era baladí, sino que “*sirve de ilustración o recordatorio al juez para el caso de que la falta de respuesta del obligado desemboque en la fase subsiguiente de apremio,*” si bien defiende la necesaria impetración de parte llegado el caso en que sea necesario el ejercicio de la acción ejecutiva.

²⁰⁴ En sentido parecido la SAP Guipúzcoa de 4-4-2007 (AC 2007\1735) declaró la necesidad de pronunciarse acerca de los intereses procesales, aún reconociendo su naturaleza *ex lege*, habida cuenta que la sentencia de primera instancia indicó expresamente que la cantidad objeto de condena, no devengaría interés alguno, lo que podría dar lugar a una controversia entre las partes en el futuro.

Para CIMA GARCIA, *“aún habiendo mediado petición de parte, cualquier omisión de pronunciamiento en la sentencia sobre los mismos, no implica que ésta puede considerarse incongruente.”*²⁰⁵

Por el contrario, para PADURA BALLESTEROS, y con vistas a la congruencia de la resolución judicial, no es irrelevante la existencia o inexistencia de *petitum* condenatorio. Para la autora, *“una cosa es que en ausencia de petición, la condena al pago de intereses procesales se de por supuesto y otra, que pedidos los intereses, aquél pueda presumirse. Ante la demanda de parte el órgano judicial debe pronunciarse de forma expresa o tácita pero no presunta.”*²⁰⁶

A nuestro parecer, sin embargo, la afirmación de la autora citada debe ser matizada, pues desde el prisma de la doctrina jurisprudencial, y en su vertiente constitucional, la incongruencia omisiva, vulneradora del derecho a la tutela judicial efectiva, exige no sólo que la pretensión omitida fuera efectivamente llevada al juicio en momento procesal oportuno, sino también que dicha omisión se refiera a cuestiones que, de haber sido consideradas en la decisión, hubieran podido determinar un fallo distinto. En tales términos se pronuncia la STC 206/98, de 26 de octubre.

En consonancia, sólo cuando, pedidos los intereses procesales en la demanda, se hubiera hecho tal petición cuestión controvertida, porque el demandado, por ejemplo, alega la consignación de lo adeudado y niega la obligación de pagar intereses procesales, el Juez está obligado a resolver

²⁰⁵ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit. p. 400.

²⁰⁶ PADURA BALLESTEROS M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. pp. 88-89. En opinión de la autora, lo anterior tiene trascendencia en materia de recursos, pues siempre que el órgano judicial guarde silencio ante una petición de condena al pago de intereses procesales, la parte podrá recurrir en apelación y casación por vulneración de las normas reguladoras de la sentencia.

congruentemente, en resolución fundada en derecho, resolviendo sobre el tema controvertido. Salvo este supuesto, la omisión de pronunciamiento en caso de petición expresa sobre los intereses procesales carecería de relevancia constitucional, y, en tanto no comprometidos los principios esenciales de contradicción y defensa, sólo podría a lo sumo predicarse de la resolución el vicio de incongruencia procesal, en su naturaleza ordinaria sin trascendencia constitucional.²⁰⁷

Asimismo, en este último caso, consideramos improcedente, frente a lo postulado por PADURA BALLESTEROS²⁰⁸, la vía de los recursos,²⁰⁹ pues, configurado el recurso de apelación como medio de gravamen, en el que el perjuicio sufrido por la resolución es determinante de la legitimación, difícilmente aparece perjudicado el demandante que ha visto silenciada su petición, por cuanto el efecto por él pretendido igualmente se habrá producido.²¹⁰ Y si bien, pedidos los intereses, el pronunciamiento no debe presumirse, el actor podrá del mismo modo hacerlos efectivos solicitándolos en ejecución.

²⁰⁷ Según la STS de 31-10-1995 (EDJ 1995/5433), “*basta que el fallo guarde acatamiento a la sustancia de lo pedido para que el principio de congruencia quede cumplido, sin que sea necesaria una conformidad rígida y literal con las pretensiones ejercitadas, pues lo importante es que las declaraciones del fallo tengan virtud y eficacia suficiente para dejar resueltos todos los puntos que fueron materia del debate*”.

²⁰⁸ PADURA BALLESTEROS M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. p. 89.

²⁰⁹ Tal como señala la STS de 5-11-2010 (EDJ 2010/246586), en todo caso sería improcedente el recurso extraordinario por infracción procesal, a tenor de la carga procesal impuesta a las partes en el art. 469.2 LEC que les obliga a reaccionar en tiempo y forma, denunciando el defecto en la instancia, por lo que si la omisión de pronunciamiento referida a intereses procesales omitidos no fue objeto de complemento de la sentencia, luego no puede ser denunciada por la vía de aquél recurso y, de verificarlo, sería causa de no-admisión por inobservancia de lo dispuesto en aquel precepto.

²¹⁰ El demandado tampoco puede apelar, por cuanto no cabe en apelación introducir hechos nuevos (ni alegados ni probados), salvo excepción, y siendo la falta de obligación de abono de intereses en aras a la consignación, excepción que integra un hecho impeditivo, debió alegarse y probarse en primera instancia.

Cosa distinta es que el tema se hubiera hecho controvertido en fase declarativa. En tal caso, el demandado que hubiera excepcionado la falta de obligación de abonarlos, podrá, ante el silencio del órgano judicial, impugnar la resolución en cuanto que lesiva, fundando el recurso en infracción procesal, en concreto en vulneración del deber judicial de congruencia.

2.1.3. Falta de motivación en supuestos de revocación parcial e incongruencia

Si el órgano *ad quem* revoca parcialmente la sentencia de instancia, modificando al alza o a la baja la cuantía de la condena, el art. 576.2 LEC establece que *“el tribunal resolverá sobre los intereses de demora procesal conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto.”*

Ahora bien, se trata de un deber del órgano judicial derivado de un precepto legal -art. 576.2 LEC-, cuya omisión no conduce necesariamente a una resolución incongruente. Sólo si se hubiera formulado petición expresa en tal sentido la omisión de pronunciamiento conllevaría infracción del principio de congruencia.

Es más, en este último supuesto, consideramos defendible la tesis relativa a que la incongruencia concurriría siempre, y no sólo cuando fuera cuestionado o controvertido el devengo de intereses, dada la discrecionalidad que la ley confiere al órgano *ad quem* que puede, a tenor del precepto, fijar libremente el *dies a quo* e incluso el devengo.

En relación con lo anterior, la doctrina admite la distinción entre incongruencia por omisión y omisión no incongruente.²¹¹ En este último caso, la omisión sería atacable por la vía de los recursos, en nuestro caso, por infracción del art. 576.2 LEC, o solicitando la aclaración de la resolución, en aras a la obligación de resolver que el precitado artículo impone al órgano *ad quem*, pese a que la ausencia de indefensión no generaría vicio de incongruencia.

Distinto es que dicha omisión sea susceptible de vulnerar otro derecho fundamental como, por ejemplo, el derecho a obtener una resolución motivada, lo que se analizará en el Capítulo IV, al tratar de forma más exhaustiva la cuestión relativa a la revocación parcial de la sentencia.

2.1.4. Congruencia y alcance de la expresión *intereses legales* en el *petitum* y en el pronunciamiento condenatorio

Es cuestión problemática, la de determinar cuáles son los intereses que se entienden pedidos o declarados al utilizar la expresión *intereses legales*, *intereses legales correspondientes* u otra semejante, tema cuya trascendencia práctica contrasta con la escasez de estudios doctrinales sobre la materia.

Las distintas soluciones derivadas del acervo jurisprudencial pueden sistematizarse del siguiente modo:²¹²

²¹¹ Así lo estudia PADURA BALLESTEROS, M.T., *Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir la congruencia*, cit., p. 183 y ss.

²¹² A efectos de facilitar el entendimiento de las distintas opciones judiciales, y pese a que en este apartado se está estudiando el principio de congruencia sólo en la fase declarativa, vamos a referirnos también al alcance de la expresión “*intereses legales*” cuando es empleada tras haber adquirido firmeza el fallo condenatorio.

A) En el momento de la declaración del derecho y consiguiente condena a prestación dineraria, la expresión “*intereses legales*” u otra semejante contenida en el *petitum* de la demanda ha sido entendida por la jurisprudencia de manera distinta:

a.- Como referida solamente a los intereses del art. 576 LEC, de modo que, de darse en sentencia los moratorios del art. 1108 CC se incurriría en incongruencia *extra petita* (se da cosa distinta) o *ultra petita* (se da más de lo pedido). En tal consideración aparecen implicados pues, el principio de congruencia y el carácter *ex lege* de los intereses procesales.

Esta constatación se observa en las SAP Valencia 7-10-1997 (EDJ 1997/13587), AAP Toledo 3-12-1993 (EDJ 1993/13270),²¹³ STS 31-12-2002 (RJ 2003\1285), SAP Badajoz 29-1-2002 (EDJ 2002/21707), SAP Madrid 12-7-2004 (EDJ 2004/114813), SAP León 27-11-2007 (EDJ 2007/303765), SAP Madrid 22-1-2008 (JUR 2008\125095), SAP Madrid 16-9-2009 (EDJ 2009/304004), SAP Madrid 7-12-2009 (EDJ 2009/369495), SAP León 31-3-2009 (EDJ 2009/76612), SAP Barcelona 16-10-2009 (EDJ 2009/324015), AAP Santa Cruz de Tenerife 27-1-2010 (EDJ 2010/59273).

En dichas resoluciones se parte del carácter equívoco de la expresión *intereses legales*, por lo que es carga del actor concretar en el pedimento, no sólo cuáles son los intereses que solicita (vid. SAP Barcelona de 24-7-2014, EDJ 2014/155872)²¹⁴, sino también especificar el día inicial y el tipo, pues según la

²¹³ En ella se dice que “*la condena relativa al pago de los intereses previstos en la disposición adicional citada debe ir precedida de la correspondiente petición expresa, clara e inequívoca en el escrito de demanda, no siendo suficiente con solicitar el pago de “intereses” sin mayores especificaciones, y ello por elementales razones procesales que exigen respetar los principios de rogación y congruencia consustanciales a todo procedimiento civil, así como por la necesidad de garantizar los derechos de contradicción y defensa de la parte demandada.*”

²¹⁴ Frente a la denuncia del recurrente alegando la existencia de incongruencia *extra petita* y *ultra petita* respecto del pronunciamiento de la sentencia relativo a los intereses devengados, entiende la AP que la sentencia no es congruente con los términos de la demanda, ya que la actora se limitó a pedir la condena a los intereses

SAP Valencia 7-10-1997 (EDJ 1997/13587), “*si sólo insta el pago de los intereses legales sin más especificación, la solución a adoptar es la de que los pedidos no son los moratorios, sino los del art. 921, que son los menos perjudiciales para el condenado.*”²¹⁵

b.- Precisamente en el carácter *ex lege* de los intereses procesales se funda la tesis jurisprudencial que acoge en el fallo la condena a los intereses moratorios del art. 1108 CC cuando el *petitum* sólo contiene la referencia a los legales correspondientes.

La tesitura anterior se funda en que la aplicación *ex lege* de los procesales hace innecesario un pedimento en tal sentido, de modo que la solicitud referida a los *legales* debe entenderse formulada con relación a los moratorios sustantivos. En consonancia, la declaración que condene a los moratorios en tal supuesto no es incongruente con el *petitum*. Así se considera en STS 16-11-2007 (EDJ 2007/206026)²¹⁶, STS 21-3-2002 (RJ

legales desde la interposición de la demanda y en cambio, la sentencia condena al pago de los intereses de la Ley de Morosidad de 29 de diciembre de 2004, petición que considera “*gravosa para la parte demandada, ya que tal petición no se efectuó en la demanda.*”

²¹⁵ Para MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso- administrativo y social*, edic. 2010, cit., p. 645, no sirve usar en la demanda la expresión genérica “*intereses legales*” para entender pedidos los moratorios, sino que “*deberá solicitarse de manera expresa, no sólo la condena en los intereses de la cantidad reclamada, sino también la fecha desde la que se solicita se condene al pago.*”

²¹⁶ En esta sentencia se dice que “*el pronunciamiento condenatorio no disuena de la solicitud de parte porque la expresión "más intereses correspondientes" comprende los de cualquier naturaleza, y por supuesto cualquier modalidad de los legales, sea su función de indemnización moratoria o de actualización del valor, sin que quepa reducir el ámbito del término a los denominados procesales de los arts. 921 LEC 1.881 y 576 LEC 1/2000, tanto más si se tiene en cuenta que éstos no requieren petición de parte y nacen "ipso iure" determinando su apreciación de oficio. Por otra parte tampoco hay desarmonía procesal entre el suplico de la demanda y la parte dispositiva de la sentencia recurrida por el hecho de que ésta señala como "dies a quo" del devengo la fecha de la presentación de la demanda a pesar de que la misma no se indica explícitamente en el "petitum", porque la doctrina jurisprudencial ha venido siempre entendiendo, como regla general y con escasas excepciones (algunas resoluciones aisladas tomaron en cuenta la fecha del emplazamiento), que, cuando no*

2002\2526), SAP Tarragona 4-7-2007 (2007/306540), SAP Castellón 5-5-2011 (EDJ 2011/183722), S.Jdo. Mercantil de 30-9-2014 (EDJ 2014/193283).

Ahora bien, al amparo de esta tesis no es infrecuente otra que, a nuestro modo de ver, confunde el principio de rogación de parte que rige a la hora de conceder los intereses moratorios y la liquidez de la deuda como presupuesto del devengo de tales intereses.

El planteamiento que se cuestiona postula lo siguiente: si la cantidad era líquida, se entienden pedidos, en la expresión *intereses legales*, los moratorios sustantivos; de ser ilíquida, sólo se conciben reclamados los intereses procesales. Y para determinar la liquidez de la deuda se atiende a los nuevos postulados del *in illiquidis non fit mora*.

Esto es lo que ilustra la STS 23-5-2001 (RJ 2001\6472). En ella se parte de que tanto el demandante, en su petición, como las sentencias de instancia, en sus pronunciamientos, usaban la expresión *intereses legales*, sin más concreción.

El recurrente en casación alegó la infracción del art. 359 LEC de 1881 por incongruencia omisiva al no haber sido motivada debidamente la decisión de condena al pago de los intereses legales correspondientes. Pues bien, el TS entendió que la atenuación del rigor con que se observaba y aplicaba el principio *in illiquidis non fit mora* junto con el dato de que existía una petición expresa en la súplica respecto a la condena al pago de los intereses legales, “*determinan que el devengo de los intereses legales de la cantidad que en*

se expresa otra fecha, ha de estarse a la de la interpelación judicial (art. 1.100 CC que se produce por la presentación de la demanda admitida, momento procesal en el que se produce la litispendencia, tal y como se recoge actualmente en el art. 410 LEC 2000.”

definitiva se reconozca en sentencia debe comenzar a producirse desde la fecha de interposición de la demanda.”

Cierto que, de la liquidez de la deuda va a depender la condena al pago de intereses moratorios, pero, claro está, siempre que la petición de condena se extienda a aquéllos por haberlo así peticionado el acreedor. Una cosa es entender que la reclamación relativa a intereses legales alcanza siempre a los moratorios, por considerar que el carácter *ex lege* hace innecesario pedir los procesales, y, de este modo conformar el principio de rogación de parte que debe ser observado en esta materia; otra distinta, es hacer depender el entendimiento de la expresión de lo que finalmente se pruebe en torno al presupuesto de la liquidez de la deuda.

La misma doctrina, y la misma confusión, aunque con resultado distinto, se extrae de la STS 20-2-2008 (RJ 2008\2671). En ella, aunque la petición de condena a los *intereses legales que correspondan* se entiende sólo referida, por el TS, a los intereses procesales, lo es por el argumento de entender ilíquida la prestación a tenor de la nueva doctrina *del in illiquidis non fit mora*.²¹⁷

Consideramos, en definitiva, que no es de recibo que la liquidez coadyuve en el entendimiento de la expresión intereses legales, pues aquella no es presupuesto indicativo del *petitum* sobre intereses moratorios, sino elemento que, de concurrir, posibilita la condena al pago de tales intereses, aunque sólo si esa condena a su abono se hubiera expresamente pedido.

c.- Un tercer grupo de resoluciones judiciales tiene en cuenta la fundamentación jurídica de los escritos rectores del procedimiento para

²¹⁷ De igual modo, en el AAP Valencia 10-3-2000 (JUR 2000\126487), entendiendo la petición de condena genérica a pagar los intereses legales como referida a los moratorios, “*al tratarse la cantidad reclamada de importes líquidos y correctamente determinados.*”

resolver la cuestión a favor de entender pedidos los moratorios sustantivos si a ellos van referidos los fundamentos de derecho que sirven de sustento jurídico a la pretensión formulada.

En tal sentido las STS 21-3-2002 (RJ 2002\2526), SAP Baleares 18-7-2003 (EDJ 2003/213322)²¹⁸, SAP La Coruña 21-5-2003 (EDJ 2003/114888), SAP Badajoz 5-4-2005 (EDJ 2005/237970), ATS 16-9- 2014 (EDJ 2014/180593).

Esta opción, que se vislumbra en la moderna jurisprudencia, es a nuestro entender la más plausible, la más conforme con la importancia que la LEC 1/2000 atribuye a la fundamentación jurídica que conforma la pretensión ejercitada. Y, además, no causa indefensión al demandado.

Y ello, por cuanto, si en los fundamentos jurídicos se invocan los preceptos que regulan los intereses moratorios sustantivos a ellos también se extiende la carga procesal del demandado tendente a desvirtuar la procedencia de los mismos. Máxime tratándose de *questio iuris* cuya configuración deriva de la argumentación no sólo fáctica sino también jurídica, siendo que el comportamiento procesal diligente del demandado exige una actividad desvirtuadora de la acción conformada en el *petitum*, esto es, el cuestionamiento también de los fundamentos jurídicos invocados. Y si en esa impetración jurídica de las partes se contiene la referencia a los intereses de

²¹⁸ En la SAP Baleares de 18-7-2003 (EDJ 2003/213322),²¹⁸ no se comparte el argumento del juzgador de primera instancia que entendió que los únicos intereses legales que se devengan son los procesales cuando se ha empleado la expresión intereses legales en la demanda. Pues bien, la AP entiende que “*habiéndose invocado entre los fundamentos de Derecho del escrito rector de la litis los artículos 1108 y siguientes del Código Civil, no guardando relación alguna con el supuesto de autos los intereses legales respectivos a letras de cambio o siniestros en que intervengan vehículos de motor, y habiendo de aplicarse de oficio sin necesidad de solicitud alguna los intereses que reconoce el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, parece evidente que la solicitud en el suplico de la demanda de la imposición a los codemandados de "los intereses legales correspondientes" se refirió nítidamente a los intereses moratorios previstos en los artículos 1100, 1101 y 1108 del Código Civil*”, de modo que se acogió el argumento impugnativo que aducía que siendo innecesario solicitar los contemplados en el art. 576 LEC, que se otorgan de oficio, la invocación de los preceptos referidos a los intereses moratorios sustantivos contenida en los fundamentos jurídicos debe entenderse referida a dichos intereses.

demora sustantivos –ya sean los del art. 1108 CC, ya los del art. 20 LCS u otros -, a ellos debe extenderse el fallo.

Así se estudia en la SAP Barcelona de 14-1-2011 (EDJ 2011/33795), en la que, tras señalar que *“si la congruencia procesal se determina en función de las pretensiones ejercitadas, que incluyen los fundamentos de hecho y de derecho introducidos por las partes, la falta de respuesta a una de las alegaciones defensivas del demandado integra un supuesto de incongruencia omisiva y por ello también un notorio déficit de motivación”*, y admite encauzar las dudas acerca del tipo de interés moratorio impuesto, -cuando los declarados son los legales correspondientes-, por medio de la aclaración o incluso complemento de la resolución, -ex arts. 214 y 215 LEC-.

La ausencia de indefensión se refleja en la posibilidad de interponer recurso de apelación si se considerase infringido el deber de congruencia a tenor de la pretensión que se entiende formulada con el uso de aquella locución.

A nuestro entender es, sin embargo, dudoso que pueda utilizarse la vía del complemento o de la aclaración para obtener un claro pronunciamiento acerca del devengo los intereses moratorios sustantivos, porque, como señala el AP Lleida 8-3-2006 (JUR 2006\221466), estos intereses exigen para su aplicación la previa apreciación de la situación de mora que justifica el devengo. De ahí, que de ser omitidos en el pronunciamiento, no pueda, según esta resolución, utilizarse la vía del complemento para lograr su concesión si sobre ello nada se debatió ni solicitó.

Lo anterior plantea la problemática de los límites de la vía del *complemento* de la sentencia o resolución, al amparo del art. 215 LEC, para obtener una declaración de condena de los intereses moratorios, que obliga a resolver a tenor de las pretensiones formuladas. Éstas pueden fundar una petición de complemento sólo si en momento procesal oportuno fue

introducido el pedimento cuya omisión motiva la pretensión tendente a que se complete el pronunciamiento omitido.²¹⁹ Cosa distinta es que se entienda clarificado el objeto del proceso en aras al art. 416.1.5ª LEC.

La solución a adoptar pasa, a nuestro modo de ver, por considerar si la pretensión respecto de la cual se pide aclaración o complemento fue introducida oportunamente en el proceso:

Si se invocó el devengo de *intereses legales* y se fundó la pretensión en los razonamientos jurídicos atinentes, nada obsta a que pueda solicitarse, bien el *complemento* de la resolución, en aras a considerar omitido un pronunciamiento oportunamente deducido y sustanciado en el proceso, bien la *aclaración* de la expresión contenida en el fallo respecto de la pretensión en su día formulada. No en cambio, cuando no aparezca oportunamente deducido, más que derivado de aquella locución empleada, el pedimento relativo a intereses moratorios. En definitiva, no habiendo quedado clarificada la pretensión concerniente a los intereses, el demandado no habrá tenido la oportunidad de defenderse con garantías suficientes, por lo que, de admitirse

²¹⁹ Aquí debe tenerse presente la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional recogida en STC 30/2003, de 13 de febrero, que a la hora de perfilar el principio de intangibilidad, invariabilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales, no como un fin en sí mismo, sino como instrumento para la mejor garantía de la tutela judicial efectiva, en conexión con la observancia del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), reconoce ajustado el mecanismo excepcional arbitrado por el legislador en el art. 267 LOPJ (coincidente con el 214 y 215 LEC). Según estos preceptos, se permite a los órganos judiciales aclarar algún concepto oscuro, suplir omisiones o corregir determinados errores, siempre que este mecanismo se entienda limitado a la estricta función reparadora para la que se ha establecido.

En la misma línea el TC ha señalado, en STC 141/2003, de 14 de julio que, “cuando el error material que conduce a dictar una resolución equivocada sea un error grosero, manifiesto, apreciable desde el texto de la misma sin necesidad de realizar interpretaciones o deducciones valorativas, deducible a simple vista, en definitiva, si su detección no requiere pericia o razonamiento jurídico alguno, el órgano judicial puede legítima y excepcionalmente proceder a la rectificación ex art. 267 LOPJ, aun variando el fallo. Cosa distinta es que la rectificación, con alteración del sentido del fallo, entrañe una nueva apreciación de valoración, interpretación o apreciación en Derecho, en cuyo caso, de llevarla a efecto, se habría producido un desbordamiento de los estrechos límites del citado precepto legal y se habría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (por todas STC 140/2001, de 18 de junio, FFJJ 5, 6 y 7).”

aquellas vías de variación de la resolución, se verían afectadas las posibilidades de contradicción que se erigen en regla esencial del desarrollo del proceso.²²⁰

B) El alcance de la expresión *intereses legales* en el fallo condenatorio firme tampoco es cuestión que haya merecido respuesta unánime ni en la jurisprudencia menor ni en la doctrina sentada por el TS:

a.- Un primer grupo doctrinal entiende que la expresión *intereses legales* contenida en el fallo sólo comprende los intereses del art. 576 LEC.²²¹ Y ello porque, como señala el AP Valencia 10-12-2002 (EDJ 2002/71420), “*en las ejecuciones debe estarse a los claros términos de la resolución a ejecutar sin interpretaciones subjetivas que conduzcan, con indefensión del ejecutado, al agravamiento sustancial de la condena (...), y partiendo de tales premisas la expresión genérica “intereses legales” (...) ha de considerarse referida a los del art. 576, (...) que son los menos perjudiciales para el condenado.*” Además considera la Audiencia que las dudas albergadas acerca de la expresión debieron motivar, en su momento, la petición de aclaración o la interposición sobre ese extremo concreto de recurso de apelación, sin que le sea dable al ejecutante una interpretación interesada que agrave para el condenado el contenido de la resolución objeto de ejecución.

Esta postura doctrinal parte de la premisa de que la sentencia debe ejecutarse en sus propios términos. A ello no obsta la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional que acorde con aquel principio entiende integrada una interpretación favorable a la ejecución satisfactoria, esto es, “*que el Juez de la ejecución ha de apurar siempre, en virtud del principio pro actione, del de*

²²⁰ Es también la tesis que se infiere de la SAP Soria 17-3-2010 (EDJ 2010/68922), en la que reconoce la existencia de incongruencia *extra petita* en el fallo, cuando se condena a intereses moratorios en aras a una petición genérica de la demanda referida a los intereses legales, sin petición expresa de los moratorios, o que puede deducirse de la fundamentación jurídica.

²²¹ Así la SAP Cáceres 8-10-2004 (EDJ 2004/160403), el AAP Santa Cruz de Tenerife 27-1-2010 (EDJ 2010/59273), AAP Madrid 10-2-2005 (EDJ 2005/43442).

economía procesal y, en definitiva, de su deber primario de tutela, la posibilidad de realización completa del fallo, infiriendo de él todas sus naturales consecuencias en relación con la “causa petendi” (STC 120/1991, de 3 de junio), en definitiva, “la interpretación y aplicación del fallo de la sentencia no ha de ser estrictamente literal, sino finalista y en armonía con todo lo que constituye la sentencia.” (STC 148/1989, de 21 de septiembre).

Ahora bien, como indica la SAP Madrid 15-4-2008 (EDJ 2008/79402), *“ello no supone que se puedan ampliar en fase de ejecución de sentencia los términos del debate o hacerse otras pretensiones distintas ampliando indebidamente el contenido de la ejecución...”*, por lo que según esta última resolución, el interés moratorio pactado debe recogerse en el fallo de la sentencia. En otro caso, la ejecución en sus propios términos exige entender la expresión *intereses legales* como referidos a los procesales, máxime si el ejecutante, pudiendo instar la aclaración de la sentencia en tal extremo o recurrir la de instancia para obtener la condena a los intereses moratorios, no lo hizo, aquietándose a esa interpretación que es la más acorde con el principio de proscripción de toda indefensión.²²²

Es más, el AAP Lleida 8-3-2006 (JUR 2006\221466) advierte que la referencia a los *intereses legales* del fallo lo es sólo al interés legal incrementado en dos puntos, no al superior que se contempla en dicho precepto que en todo caso debe ser expresamente fijado en el

²²² El AAP Madrid 14-9-2002 (EDJ 2002/112624) es tajante al señalar que no le es dable al ejecutante, al amparo de la doctrina constitucional sentada sobre ejecución del fallo, pretender en ejecución el pago de los intereses moratorios desde la interpelación judicial que no han sido declarados en sentencia. En definitiva, no cabe entender comprendido un pronunciamiento omitido por vía de la integración si el fallo es claro y concluyente ya que esto implicaría ir contra lo ejecutoriado. Y si la sentencia no condenó al pago de intereses moratorios, la liquidación de los mismos en ejecución *“...supondría la ejecución de un pronunciamiento inexistente y la extensión arbitraria de la condena, sin que la jurisprudencia invocada sirva para argumentar, (...), que la condena al pago de cantidad líquida lleva implícita la condena al pago de los intereses moratorios desde la presentación de la demanda, lo que sería tanto como decir que dichos intereses son aplicables ope legis.”* En el mismo sentido la SAP Cáceres 8-10-2004 (EDJ 2004/160403).

pronunciamiento condenatorio. En contra, el AAP Burgos 17-1-2003 (EDJ 2003/70696).

b.- Frente a la concepción anterior, no es aislada la tesis jurisprudencial que resuelve la cuestión por vía de la integración, fijando el contenido de la expresión "*intereses legales*" por el cauce de acudir, unas veces, al tenor de las pretensiones de la suplica, y en otras, a la hermenéutica que ofrece la fundamentación jurídica del fallo:

- La *integración del fallo a través de las pretensiones deducidas* se muestra en la SAP Badajoz 5-4-2005 (EDJ 2005/237970). En ella, se plantea la controversia en trámite de liquidación de intereses a los que había condenado la sentencia usando la expresión "*intereses legales correspondientes.*"

Pues bien, aprecia la AP, frente a la decisión de instancia que limitaba los intereses sólo a los del art. 576 LEC, que deben entenderse comprendidos en aquella locución, también los moratorios del art. 1108 CC, pues éstos habían sido objeto de pedimento en la demanda que principió el proceso declarativo y, aunque lo fueron "*con poco detalle*", a ellos debe extenderse el pronunciamiento condenatorio.

Esta perspectiva, que se aprecia también en otras resoluciones, tales como en el AAP Madrid 23-2-2007 (JUR 2007\174496), a nuestro modo de ver yerra en la argumentación sostenida:

Así, de un lado, se parte de la tesis jurisprudencial (vid. STS 23-5-2001, RJ 2001\6472; STS 21-3-2002, RJ 2002\2526) que considera la expresión *intereses legales*, usada por la parte, como referida a los intereses moratorios, atendiendo a que los del art. 576 LEC es innecesario pedirlos, dado su carácter

ex lege (vid. segunda de las opciones analizadas *ut supra*, b- del apartado A).²²³

Ahora bien, en las ocasiones en las que el TS ha recurrido a esta argumentación, lo ha sido al tiempo de valorar el acierto de la decisión judicial que, en trance de declaración de derechos, reconoce o desatiende el devengo de los intereses moratorios sustantivos. Y ciertamente, esta tesis antes defendimos como la más plausible. Sin embargo, una vez firme el pronunciamiento condenatorio, no cabe integrar los términos del fallo y su contenido, interpretando a su vez la petición en su día formulada por las partes, lo que no sólo genera una gran inseguridad jurídica, sino, y en consecuencia, una vulneración del derecho a la ejecución en sus propios términos, con incidencia en el derecho a la tutela judicial. En definitiva, a nuestro juicio, no cabe, en sede ejecutiva, valorar el alcance de la expresión *intereses legales* a la luz de las pretensiones deducidas, sino sólo a tenor del contenido del fallo condenatorio.

- *La Integración del pronunciamiento a través de los fundamentos jurídicos del fallo:* En la misma sintonía integradora, se ha sostenido que los fundamentos de derecho de la sentencia o resolución sirvan para abonar el entendimiento del fallo, y hacer desprender de él la condena a los moratorios sustantivos si de los razonamientos jurídicos se deriva la procedencia de los

²²³ Si la opción de integrar la expresión *intereses legales* según hubiera sido la pretensión deducida, se considera a nuestro parecer improcedente por conculcar el principio de seguridad jurídica, menos aún puede aceptarse la tesis de entender comprendida en la locución los intereses moratorios porque el carácter *ope legis* de los procesales conlleva atribuir en la expresión algo más que el interés legal. Así deriva del Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de Mollet, de fecha 11-6-2004, en el que, en trámite de ejecución, se dice, al socaire del carácter *ex lege* de los intereses procesales que, “*hay que pensar que si en la sentencia se condenaba específicamente al pago de los intereses además de al principal, se pretendía fijar la existencia de una obligación más allá de la que resulta de la automática aplicación del precepto citado.*”(el art. 576 LEC). En tal supuesto no es tanto que se infrinja el derecho a la ejecución en sus propios términos, sino el principio de rogación a que se somete la concesión de los intereses moratorios sustantivos, por lo que si no deriva la petición ni tan siquiera de la demanda no parece procedente entenderlos concedidos en sentencia.

mismos, aunque no se declaren expresamente en la parte dispositiva. Así en SAP Pontevedra 18-11-2004 (JUR 2006/23361).

La misma tesis se desprende del AAP Murcia 3-5-2011 (JUR 2011\214815), que atiende a los fundamentos jurídicos de la sentencia de condena, base de la liquidación de intereses impugnada, para concluir que, la imposibilidad de integrar, con las consideraciones jurídicas, el fallo condenatorio, impide extender la condena a los intereses moratorios sustantivos reclamados en la demanda. Otra interpretación supondría apartarse de los propios términos de la sentencia, con la consiguiente vulneración del art. 18 de la LOPJ y del art. 24.1 CE de cuyo contenido forma parte el derecho a la ejecución de sentencias en sus propios términos.

RAMOS GARCÍA, defiende que la locución *intereses legales* empleada en la sentencia debe extenderse a los moratorios si en alguno de los fundamentos jurídicos se recogen los preceptos reguladores de tales intereses. La autora, en el análisis de la problemática que conlleva la expresión, en fase de ejecución, es partidaria de resolver la cuestión a tenor del caso concreto, y se pronuncia a favor de las dos vías integrativas del fallo que aquí han sido expuestas.²²⁴

No obstante, perjudica al justiciable la disparidad de criterios sobre una cuestión que debería ser objeto de un tratamiento unitario, por lo que correspondería al TS, en su función uniformadora de la jurisprudencia, establecer el modo en que debe ser entendida la locución, so pena de convertirla en un concepto jurídico indeterminado, cuando no en una caja de sorpresas de contenido imprevisible.

²²⁴ RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” cit., pp. 252-253.

2.2. En fase de ejecución. Exacción de los intereses procesales y principio dispositivo

2.2.1. Resolución de condena a cantidad líquida como presupuesto de la mora procesal

Teniendo en cuenta el carácter *ex lege* de los intereses procesales, el único presupuesto necesario para su devengo es que se dicte una sentencia o resolución de la que resulte el deber de entregar una cantidad de dinero líquida.

a) Para SALINAS MOLINA, la referencia genérica en el precepto regulador de la mora procesal a todo tipo de resoluciones judiciales, y de cualquier orden jurisdiccional, posibilita una amplia interpretación en torno a las resoluciones que los generan, *“abarcando no sólo a las sentencias, sino también a los autos y providencias.”*²²⁵

Ésta es también la tesis que puede ser inferida del apartado tercero del precepto, redactado por el apartado veintitrés de la disposición final tercera de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, según el cual, *“lo establecido en los anteriores apartados será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional, los laudos arbitrales y los acuerdos de mediación que impongan el pago de cantidad líquida, salvo las especialidades legalmente previstas para las Haciendas Públicas.”*

En sentido más restrictivo se pronuncia SERRANO MASIP, para quien las providencias en ningún caso constituyen el supuesto de hecho productor

²²⁵ SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, 1993, núm. 14, p. 336.

del devengo si se atiende a que aquéllas sólo deciden cuestiones procesales.²²⁶

Ciertamente, el art. 206 LEC, en consonancia con el art. 245.1 LOPJ, define las providencias como resoluciones que, más allá del mero impulso procesal, deciden cuestiones procesales que requieren una decisión judicial, por lo que difícilmente pueden erigirse en resolución de la que derive una prestación de condena dineraria.

En verdad, el art. 714 LEC, en su redacción anterior a la reforma operada por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, confería el valor de título ejecutivo a la providencia aprobatoria de los daños y perjuicios, cuando el deudor mostraba su conformidad a la propuesta de liquidación presentada por el actor. Tanto en este supuesto como en el derivado de la resolución aprobatoria en el incidente sustanciado con oposición del deudor, debía reconocerse el devengo de intereses procesales. También el art. 702 LEC, con anterioridad a la reforma de 2009, hacía derivar de una mera providencia, la determinación de la cantidad debida en concepto de equivalente pecuniario con ocasión del incumplimiento de una entrega de cosa genérica, por lo que, también respecto de esa resolución cabía reconocer la producción de intereses de demora procesal.

No obstante, la reforma introducida en la LEC por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, retorna las providencias a su original esencia procesal, y, para casos como los anteriormente descritos, confiere a los decretos dictados por el secretario judicial, la decisión de las incidencias de las que puede derivar el deber de entregar una cantidad de dinero.

²²⁶ SERRANO MASSIP, M, “Ámbito de los intereses procesales: análisis de los arts. 921,5 LEC y 106 LRJCA” *Carta Civil*, 2000, núm. 3, p. 31.

Así se aprecia en los arts. 34, 35, 246, 714 y 716 LEC. Por consiguiente, tales resoluciones pueden conceptuarse, *prima facie*, como susceptibles de hacer derivar de ellas intereses procesales.

Respecto de los acuerdos convenidos por las partes y aprobados en sede judicial, la LEC es clara a la hora de atribuirles fuerza ejecutiva. Así el art. 415.2 LEC establece que la resolución del tribunal homologando el acuerdo alcanzado por las partes en la audiencia previa del juicio ordinario, podrá llevarse a efecto por los trámites previstos para la ejecución de sentencias.

El mismo efecto produce la transacción judicial a que se refiere el art. 19.1 LEC. Y, claramente la Ley 13/2009, modificando los arts. 471 y 476 de la LEC de 1881, confiere ejecutividad, con los efectos previstos en el art. 517.2.9º LEC, al decreto dictado por el secretario judicial aprobando la avenencia alcanzada por las partes en un acto de conciliación.

Ciertamente, el llevar aparejada ejecución no es requisito suficiente, como se verá, para que una resolución produzca intereses procesales, pero sólo puede postularse ese devengo de aquellas resoluciones que gocen de fuerza ejecutiva.

Con respecto a la posibilidad de aplicar el art. 576 LEC al laudo arbitral, las opiniones han sido discordantes. La tesis mayoritaria era favorable a considerar aplicable el precepto, recurriendo, como dice el AAP Valencia 8-2-2002 (AC 2002\1194), a una extensión analógica, entendiendo que la expresión "*resolución de primera instancia*" a que se refiere la precitada norma legal "*se asimila a la del dictamen del laudo arbitral*", con la consecuencia de que es a partir de la fecha del laudo cuando principia el devengo de intereses procesales, inclusive en los supuestos de laudo

extranjero, “puesto que el reconocimiento del exequatur sólo tiene la finalidad de realizar la correspondiente homologación de la resolución en cuestión.”²²⁷

No obstante, la cuestión aparece clarificada en virtud de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, pues expresamente reconoce la aplicación del art. 576 LEC a “los laudos arbitrales y los acuerdos de mediación que impongan el pago de cantidad líquida.”

b) El contenido de la sentencia o resolución susceptible de hacer devengar el interés por mora procesal, debe incluir el deber de entregar una cantidad de dinero. Por consiguiente, no generan intereses procesales los pronunciamientos que resulten del ejercicio de una acción meramente declarativa o constitutiva, los que además tampoco posibilitan el ejercicio de una acción ejecutiva posterior, como así se previene en el apartado 1 del art. 521 de la LEC.

Por la misma razón se excluyen de aquél efecto, los pronunciamientos de condena a entregar cosas muebles, inmuebles o genéricas -arts. 701 y ss. LEC-, y los de condena a una obligación de hacer o no hacer -arts. 705 y ss. LEC-. No obstante, si la condena de hacer o no hacer se transforma finalmente, por su incumplimiento, en una prestación del *id quod in interest*, los intereses procesales se devengan desde la fecha de la resolución que fija la cantidad de dinero que debe ser abonada, esto es, desde que se valora el coste del hacer o no hacer.²²⁸

²²⁷ La misma doctrina es asumida en el AAP Zamora de 27-11-2009 (AC 2010\69). El criterio contrario es recogido en el AAP Zaragoza de 11-10-2006 (EDJ 2006/393114).

²²⁸ En el AAP Asturias 29-10-2002 (JUR 2003\12650) se razona la improcedencia de intereses procesales desde la sentencia, “pues la condena no era el abonar una cantidad líquida sino un hacer que no ve alterada su naturaleza por su materialización por el cauce del art. 706.2 de la LEC,” por lo que la mora procesal debe principiar en el momento de la valoración de la prestación no dineraria.

El anterior criterio también debe seguirse, tratándose del deber a entregar cosa cierta y determinada previsto en el art. 701.3 LEC, a saber, cuando no pudiese ser habida la cosa. En tal caso, la resolución sustitutiva, que determina la justa compensación económica, devenga el interés por demora procesal desde su fecha.

Los anteriores supuestos de liquidación traen causa de una resolución de condena y, por consiguiente, en tanto sustituida ésta por otra dineraria, no plantean dudas en torno a la aplicabilidad del art. 576 LEC.

Más dudoso es el supuesto que contempla la SAP Zaragoza 29-7-2008 (JUR 2009\42874), que considera no asimilable a la sentencia o resolución de condena a que se refiere el art. 576 LEC, el auto que homologó el acuerdo de las partes en virtud del que éstas liquidaban una deuda, por cuanto no se contemplaba ningún pronunciamiento de condena.

Sin embargo, ateniéndonos a la doctrina jurisprudencial en torno al contenido condenatorio de los pronunciamientos,²²⁹ entendemos que la mora procesal es aplicable si de la resolución, laudo, acuerdo judicialmente aprobado o acto de conciliación, resulta el deber a cargo de una de las partes, y no sólo la declaración, de cumplir una prestación dineraria, pues otra

²²⁹ Como señala el AAP Madrid de 16-12-2009 (EDJ 2009/361813), recogiendo la doctrina del TS, “...para determinar si nos encontramos ante una sentencia con pronunciamientos de condena y, por tanto ejecutable, o ante una sentencia meramente declarativa, no basta con hacer una interpretación excesivamente restrictiva basada única y exclusivamente en los términos literales en que se expresa el fallo de la sentencia, que puede desconocer o limitar excesivamente el derecho a la tutela jurisdiccional, en su vertiente, ya examinada, de derecho a la ejecución de sentencias firmes, pues en ningún precepto de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se exige que, necesariamente, hayan de emplearse los términos “condena”, “condeno”, “condenamos” o cualesquiera otras fórmulas sacramentales, con exclusión de cualquier otro, para que podamos entender que nos encontramos ante una sentencia de condena, por lo que habrá que entender que pueden emplearse, a tales efectos, otros términos que expresen de forma inequívoca, que la sentencia no se limita a declarar determinados derechos, sino que procura que dichos derechos se hagan efectivos, ofreciendo la forma en que ha de darse satisfacción a los mismos,....”

interpretación pugnaría con el carácter ejecutable que la LEC atribuye a dichos actos procesales, en definitiva con la posibilidad de lograr la efectividad de los acuerdos logrados y judicialmente aprobados.

Por el contrario, consideramos que no generan intereses procesales los decretos dictados en el expediente de habilitación de fondos que regula el art. 29 LEC ni el decreto que fija el contenido de la multa coercitiva del art. 589 LEC a que es conminado el ejecutado.²³⁰ En el primer caso, porque la cantidad fijada por el secretario judicial se dicta en el ámbito de una incidencia del proceso tendente a posibilitar, en interés del poderdante, su defensa técnica y no como resultado del ejercicio de una acción declarativa de condena. En el segundo, porque los apremios coercitivos, en cuanto recargos de estricta naturaleza punitiva, difieren de las prestaciones dinerarias reconocidas a favor del acreedor, que son las que constituyen el presupuesto de hecho del art. 576 LEC.

Especial consideración ofrece el devengo de los intereses del art. 576 LEC en el juicio monitorio, cuya producción se inicia con el auto despachando ejecución. Ciertamente, no puede atribuirse a esta resolución judicial el valor de pronunciamiento de condena. Sin embargo la LEC, apartándose del presupuesto de hecho contemplado en el art. 576 LEC, hace derivar la mora procesal de la concurrencia del requerimiento de pago infructuoso y consiguiente despacho de la ejecución. Como señala la SAP Toledo 18-6-2008 (JUR 2008\338156), en el juicio monitorio, la resolución condenatoria al pago de una cantidad líquida, a los efectos del art. 576 LEC, es el auto despachando ejecución.

c) No basta con que la resolución goce de fuerza ejecutiva y que de ella derive la condena a una prestación dineraria; es preciso que la obligación

²³⁰ OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., p. 86, sin embargo, reconoce la posibilidad de aplicar el art. 576 LEC también con respecto al auto que impone apremios pecuniarios o multas coercitivas.

dineraria declarada, lo sea a cantidad líquida. Este es el aspecto más controvertido de los elementos integrantes del supuesto de hecho de la mora procesal.

Según el TS, en STS 16-3-2007 (EDJ 2007/16959), *“el devengo de intereses procesales se produce por el hecho de pronunciarse una sentencia con contenido indemnizatorio económico perfectamente precisado.”* En consecuencia, cuando la sentencia condene al pago de una cantidad de dinero ilícida, *“los intereses legales se devengan por disposición legal y se computan desde la fecha del auto que fijó el importe de la cantidad a abonar, siendo desde esa fecha líquida la cantidad”* (SAP Madrid 4-3-2010, EDJ 2010/98350).

Abona el entendimiento de tal exigencia la razón de ser de los intereses procesales, pues en tanto que mecanismo de presión destinado a conseguir que el acreedor quede pronta y totalmente satisfecho en su interés económico, debe concurrir la posibilidad para el ejecutado de conocer el *quantum* concreto de lo debido. El fin punitivo incide en el requisito de la liquidez de la deuda, si bien no al modo de lo en su día defendido bajo el prisma del *in illiquidis non fit mora*, puesto que la liquidez se asimila a determinación de la deuda, al margen de que sea posteriormente revocada la condena.

Sin embargo, el acento en el aspecto indemnizatorio de la institución, ha permitido a la jurisprudencia acoger soluciones en las que no aparece tan diáfana la exigencia de la liquidez.

Así, en STS 18-6-2004 (EDJ 2004/62137), el TS señala, ante el supuesto de concurrencia de una parte líquida y otra ilícida de la condena, que la parte que se denuncia como ilícida no lo era, *“al poderse conocer mediante un criterio objetivo (...), por lo que no hay iliquidez si para averiguar el montante basta una sencilla operación aritmética.”* Y continúa diciendo el TS que abunda esta tesis, *“la finalidad a que responden los intereses procesales, de aminorar*

los efectos del retraso en el pago efectivo, sancionando el abuso de los recursos y corrigiendo la pérdida o devaluación del poder adquisitivo (...), pues no es conforme a los valores éticos de honradez, lealtad y equidad tratar de ampararse en la hipotética indeterminación de una cantidad a descontar, para demorar el abono del resto muy superior, dando lugar a la entrega de una suma notoriamente devaluada por el tiempo transcurrido.”

En definitiva, la liquidez es un presupuesto necesario para el devengo de los intereses procesales a tenor del art. 576 LEC. Sólo que este precepto no contiene una definición de cantidad líquida. A este cometido se dedica el art. 572 LEC que se encarga de desentrañar el significado del término a efectos ejecutivos.

2.2.2. Concepto de liquidez a efectos de despachar ejecución

Como fue examinado en el Capítulo Primero, el requisito de la liquidez, de creación jurisprudencial, aparece íntimamente unido a la institución jurídico-civil de la mora.

En su origen, la doctrina española centró el concepto de cantidad líquida en la certeza de la cuantía de la deuda, configurando el presupuesto como *“precisión en el montante”*, lo que sólo acaecía cuando la cantidad reclamada en la demanda se concedía sin modificación alguna en la sentencia de instancia, y a su vez esta resolución, de ser recurrida, debía confirmarse en las ulteriores instancias. Condensada dicha doctrina jurisprudencial en el aforismo latino *“in illiquidis non fit mora”*, fue objeto de una evolución interpretativa tendente a una concepción superadora del viejo brocardo que permitiera nuclear la liquidez en el aspecto del *an* más que en el dato del mero *quantum*.

Sólo con ánimo de no perder el punto de mira, conviene recordar que, en la trayectoria histórica del concepto de liquidez, el requisito hubo de ser

lenificado para viabilizar la efectividad del derecho de crédito del acreedor, a lo que contribuyó en gran medida la introducción por Ley 77/1980, de 26 de diciembre, del precepto regulador de los intereses procesales.²³¹

Sin embargo, la LEC de 1881, anclada en la original concepción del término, utilizaba con frecuencia el vocablo “líquido” como sinónimo de “cantidad efectivamente debida” o de “certeza indubitada”. Baste constatar como el pretérito art. 921 párrafo primero de la LEC 1881 exigía, para permitir proceder al embargo ejecutivo, que la sentencia no sólo condenara al pago de

²³¹ PADURA BALLESTEROS, M.T., Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia, cit., p. 60, pone de manifiesto que tras la Ley 77/1980, “el Tribunal Supremo, al menos durante un buen lapso de tiempo, utiliza simultáneamente dos conceptos de liquidez. Uno, para el devengo de intereses moratorios que denegará mientras lo pedido no coincida con la condena de las tres sentencias (de primera, segunda instancia y casación). Otro, para el devengo de intereses procesales, que admitirá desde el momento en que la sentencia de primera instancia condene a cantidad líquida, aunque después esa cuantía sea modificada en segunda instancia o en casación”. Sin embargo, como señala, CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, cit., p. 443, aunque sea tímidamente, la interpretación jurisprudencial sobre el art. 921 LEC 1881 se hace sentir en la jurisprudencia sobre interpretación y aplicación del 1108 C.C., iniciándose una tendencia jurisprudencial en la que la coincidencia de cantidades (entre la postulada y la otorgada en la sentencia), deja de ser trascendente para la liquidez, lo que conlleva “la aproximación a la doctrina que trata de nuclear la liquidez en el aspecto del AN en lugar del dato del mero QUANTUM”. Ciertamente, señala RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios”, cit., pp. 1893 y ss. que el cambio jurisprudencial no trasciende hasta 1992, pero la doctrina había gestado mucho antes una concepción superadora del viejo brocardo, que se manifestaba en una pluralidad de opiniones desde los que defendían una aplicación más flexible, hasta los que preconizaban la desaparición de la liquidez como uno de los requisitos necesarios para la mora.

Como pone de manifiesto la SAP Cáceres de 9-10-2014 (EDJ 2014/226962), “tras un período de jurisprudencia vacilante, la moderna doctrina jurisprudencial, que arranca del acuerdo de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2005, prescinde de la liquidez de la deuda como requisito imprescindible para el devengo del interés de demora, de tal manera que puede concederse un interés de demora aun cuando hubiera sido necesario un juicio previo encaminado a cuantificar lo adeudado, al tiempo que se sustituye la liquidez de la deuda por el “canon de razonabilidad de la oposición”, en base al cual será o no procedente la concesión de intereses de demora, canon de razonabilidad de la oposición que exige una especial contemplación de todas las circunstancias concurrentes en el caso enjuiciado, tomando como pautas de la razonabilidad el fundamento de la reclamación, las razones de la oposición y la conducta de la parte demandada en orden a la liquidación y pago de lo adeudado (sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2006, 9 de febrero de 2007, 14 de junio de 2007, 16 de noviembre de 2007, criterio que se ha mantenido en otras resoluciones como la de 18 de diciembre de 2013).”

cantidad determinada, sino también líquida²³² (“determinada y líquida”), de lo que se infería la necesidad de integrar en el concepto de liquidez el carácter de definitivamente cierto del *quantum*.

Pues bien, la LEC 1/2000, cuyo sistema de ejecución forzosa concerniente a una prestación dineraria se funda de modo ineludible en la liquidez,²³³ ofrece en el art. 572 un concepto de cantidad líquida con rasgos novedosos pero a la postre receptor de la trayectoria doctrinal que lo fue conformando.

El artículo precitado conceptúa líquida “*toda cantidad de dinero a) determinada, b) que se exprese en el título con letras, cifras o guarismos comprensibles*”. Esto es, sólo la cantidad determinada que figure en el título puede ser considerada líquida a efectos de despachar ejecución. Literalmente interpretado el precepto impediría, *prima facie*, predicar la liquidez de cantidades que, aún determinables por simples operaciones numéricas, no aparecieran expresadas en el título que lleva aparejada ejecución.

²³² Otros preceptos contradicen esa consideración. Así el derogado art. 385 o el párrafo cuarto del art. 921 LEC 1881, pero son de introducción posterior, cuando la nueva concepción atinente al concepto de liquidez se iba afianzando.

²³³ Así lo recalca VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2000, pp. 110-111, al señalar que la actividad que se desarrolla en la ejecución dineraria no debe comenzar sin que esté previamente fijado el importe concreto que ha de obtenerse en la ejecución. “*Determinar ese importe, dice el autor, constituye un presupuesto insoslayable, lógico y jurídico de la ejecución dineraria. Lógico porque no tendría sentido iniciar ninguna actuación encaminada a obtener dinero para una finalidad determinada (dar satisfacción al derecho del ejecutante), sin saber antes cuánto dinero se ha de conseguir para cumplir dicha finalidad; y jurídico, porque la ley, como regla general, no permite que se realicen actuaciones propias del proceso de ejecución dineraria sin que previamente se haya fijado, mediante la correspondiente resolución judicial, la cantidad precisa para cuya obtención deban realizarse aquellas actuaciones.*”

En el mismo sentido el AAP Zaragoza 11-2-2002 (ROJ 76/2002), y luego la SAP Zaragoza de 20-6-2011 (ROJ 1413/2011) destacan que “*aunque el legislador ha querido huir de ese concepto (“líquida”) para evitar las dudas exegéticas que planteaba el art. 1435 LEC 1881 (vid. art. 520 LEC), vuelve a referirse a la “liquidez” como requisito de ejecutividad: art. 571 in fine y art. 572 párrafo primero.*”

Que el legislador en esa definición ha pretendido desmarcarse del lastre del *in illiquidis non fit mora* se pone de manifiesto en todo el articulado de la LEC 1/2000, y en momentos tales como en el art. 520 que sustituye la expresión “líquida” que empleaba su homólogo art. 1435 de la LEC 1881 por la de cantidad “determinada.”

Y si en el actual art. 576 LEC se emplea el término “líquida,” lo es por equiparación a “determinada”, potenciando así la tesis de que es a partir ya de la sentencia definitiva cuando se devengan los intereses de la cantidad expresada, aunque la sentencia no sea firme y con independencia de que sea posteriormente modificada.

Ahora bien, la previsión concretada en el art. 572 LEC aparece modulada por dos excepciones:

a) La primera, como no podía ser de otra manera, se refiere a los intereses procesales que se devenguen durante la ejecución y costas que ésta origine. En este supuesto, la cantidad ni es determinada ni expresada en el título, y por consiguiente no es líquida. Pero además, conviene aquí enfatizarlo, ni es determinable en el momento en que se acuerda despachar ejecución, por la potísima razón de que no han acaecido todos los eventos determinantes de la liquidación, básicamente el *dies ad quem* que es desconocido en ese momento.

Por consiguiente, la LEC conceptúa ilíquida la cantidad concerniente a los intereses procesales que se devenguen durante la ejecución. En este aspecto se aparta de la prevención contenida en el párrafo segundo del derogado art. 921 LEC 1881, inequívoco antecedente de la norma actual. Según aquel precepto los intereses de una cantidad determinada tendrán “*la consideración de cantidad líquida...*” a los efectos, en consecuencia, de que se proceda al despacho de la ejecución.

Esa “ficción” originó una disquisición doctrinal en torno al modo de proceder para la exacción de los intereses procesales en el momento mismo de despachar ejecución por el principal. Sólo que esta ficción era insuficiente para superar el óbice del *dies ad quem*. Esto es, si se devengan intereses hasta que la resolución “*sea totalmente ejecutada*” (según rezaba el art. 921.4 LEC 1881), esto significa que no es factible la liquidación hasta que se conozca la fecha del completo cumplimiento.

Dado que la liquidación de lo ilíquido, al amparo de la LEC derogada, debía ser anterior al despacho de la ejecución, se había cuestionado doctrinalmente la posibilidad no sólo de calcular (liquidar), sino también de ejecutar por los intereses procesales en el mismo momento en que se incoaba la ejecución de la sentencia por el importe del principal que los origina.

Ciertamente, doctrina y jurisprudencia consolidaron la práctica consistente en proceder por los intereses procesales simultáneamente a la ejecución de la sentencia condenatoria, pero esa guisa de ninguna manera aparecía fundada ni en los principios ni en la letra de la LEC de 1881.

La LEC 1/2000 sale al paso de la problemática con su definición del concepto de liquidez, y por la vía de la excepción, y no de la ficción, la iliquidez de los intereses procesales no va a impedir el despacho de la ejecución. Por tanto, si bien no se puede liquidar en ese momento, sí se puede proceder (ejecutar) por ellos. Más adelante se examinará cómo se configura esa ejecución por cantidad aún no exigible, pero por ahora baste adelantar la trascendencia de esa consideración legal: de ningún modo es dable un segundo proceso de ejecución para la efectividad de los intereses procesales devengados durante la ejecución.²³⁴

²³⁴ Ello porque, como explica de forma clara VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit, p. 111, “...la LEC prevé que esos intereses, así como las costas, se paguen en su momento, y previa liquidación, con el dinero que se obtenga en la ejecución. Esto implica que ésta ha de

b) El apartado segundo del art. 572 LEC permite asimismo despachar ejecución por el importe de saldos de operaciones derivadas de los contratos que señala el precepto y en las condiciones que regula.

Respecto de esa cantidad, no es exigible, a efectos de su ejecutividad, que el importe se halle expresado en el título, pero sí es necesario que se determine, sólo que esa cuantificación se establece con anterioridad al despacho de la ejecución y no resulta directamente del documento ejecutivo. Efectivamente, como señala FERNÁNDEZ²³⁵, se trata de un privilegio que la ley concede a ciertos acreedores para permitir que una cantidad que, sin esa prevención expresa, sería ilíquida, se convierta en líquida a efectos de despachar ejecución.

Sin embargo, dado que el concepto de liquidez que emplea el art. 572.1 LEC va referido a la determinación de la cuantía en el título, y no al procedimiento en virtud del que, antes o después, se liquida, no cabe inferir, como ocurría durante la vigencia del art. 1435 LEC 1881, que el “pacto de liquidez” permite “tener por líquida” la cantidad obtenida.

Entendemos que el apartado segundo del art. 572 LEC actúa al modo de lo dispuesto en el apartado primero para los intereses procesales, esto es, por vía de la excepción. Así, si en el primer apartado se admite la ejecutividad de una deuda ilíquida porque la liquidación se hará con posterioridad, en el

despacharse teniendo en cuenta que será preciso obtener, además de la deuda que, según el título, esté vencida al presentarse la demanda, una cantidad adicional, de importe no determinado ni determinable en ese momento, para cubrir los intereses y las costas producidas durante el desarrollo del proceso. Por eso la ley permite que el ejecutante incluya en la demanda ejecutiva una previsión de las cantidades a que estime pueden llegar a ascender estos conceptos (art. 575.1) y que, pese a tratarse de cantidades no líquidas, el despacho de la ejecución pueda extenderse a ellas. (art. 572.1).”

²³⁵ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A.; RIFÁ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.*, Barcelona: Atelier, 2000, vol. 3, p. 2788.

caso del apartado segundo, la ejecutividad se permite porque la iliquidez ha sido superada por el procedimiento especial de integración del título que contempla -liquidación a priori-.²³⁶

En este caso, es al acreedor a quien corresponderá la determinación, por mucho que la unilateralidad inicial se haya pretendido mitigar con la necesaria presentación del documento fehaciente a que se refiere el art. 573 LEC. De este modo, el art. 572.2 LEC permite despachar ejecución por cantidad que, aún siendo inicialmente ilíquida en cuanto que ni está determinada ni expresada en el título, es liquidable, siendo que esta liquidación necesariamente deberá verificarse con anterioridad al despacho, en la forma prevista y acompañando los documentos integrantes del procedimiento liquidatorio.²³⁷

Resumiendo, la LEC permite despachar ejecución por la vía de los arts. 571 y ss., cuando sea líquida la cantidad reclamada, por aparecer determinada y expresada en el título, o cuando siendo ilíquida se refiera a intereses y costas que se devenguen durante la ejecución, o aún siendo ilíquida, es liquidable en virtud del procedimiento de liquidación especial que contempla en relación a determinados saldos de cuentas.

²³⁶ Por ello, entendemos que no son muy precisas las afirmaciones contenidas en AAP Castellón 16-3-2005 (EDJ 2005/51645) y AAP Castellón de 14-11-2007 (EDJ 2007/302817), en cuanto consideran, también, que es cantidad líquida, la cantidad correspondiente al saldo resultante de las operaciones derivadas de contratos formalizados en escritura pública, en los términos del apartado segundo del art. 572.

²³⁷ Aunque se ha explicado la omisión del término “líquida” en el art. 520 LEC para soslayar la polémica en torno a la liquidez, el art. 572 LEC permite inferir una explicación distinta. Si el art. 520 emplea la expresión “determinada”, en lugar de la de “líquida”, es porque tratándose de título no judicial, el art. 572 LEC permite el despacho de la ejecución con base en un título cuya cuantía no era líquida *ab initio*, pero ha sido determinada o liquidada por el acreedor, previo o al tiempo del despacho de la ejecución. Por el contrario, el art. 576 LEC usa la expresión “líquida” porque siendo aplicable a resoluciones judiciales, la liquidez, conforme al art. 572.1, debe aparecer *expresada* en el título o permitir éste por sí la liquidación.

Ahora bien, a efectos de su ejecutividad, inmediatamente se plantea cómo debe conceptuarse la cantidad concerniente a intereses ordinarios y moratorios vencidos a los que el título judicial condena sin expresión numérica concreta,²³⁸ pero cuya concreción puede efectuarse desde el contenido de la ejecutoria.

Como evidencia el tenor del art. 572.1 LEC, se trata de cantidad ilíquida, en cuanto que no aparece determinada ni expresada por cifras, letras o guarismos, pero es liquidable en atención a las bases fijadas en el título o legalmente expresadas. Sólo que en tales casos, no se desprende claramente del precepto, a salvo el supuesto del apartado segundo para título extrajudicial, cómo y a quién corresponde la liquidación.

El planteamiento de esta cuestión no puede desconocer que la rigurosidad del concepto de liquidez ofrecido por el art. 572.1 LEC cede al cohonestarse con el precepto que le antecede, que complementa y modula la rígida noción que aquel precepto ofrece. Así, el art. 571 exige fundar la ejecución forzosa en un título del que directa o indirectamente resulte el deber de entregar una cantidad de dinero líquida.

Según SANCHO FRAILE, la resultancia indirecta podría interpretarse en conexión a la obligación de entregar, pero también con relación a la liquidez de la cantidad de dinero, comprendiendo aquellos supuestos en los que puede concretarse mediante simples operaciones aritméticas.²³⁹ Esta interpretación

²³⁸ Se excluyen, en el planteamiento de este tema, las operaciones derivadas de la aplicación de intereses pactados en el título extrajudicial, que integrarían el supuesto previsto en el art. 572.2, y, que igual que en el caso de intereses variables, integrarían un supuesto de liquidación *a priori* con las condiciones de los arts. 573 y 574.

²³⁹ SANCHO FRAILE, J., “Artículo 571”, en *Comentarios a la nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, p. 2786.

Aunque, alguna solución judicial disuena de esta interpretación, como ocurre en el AAP Sevilla 20-2-2002 (AC\2001\2506), para el que, “a la vista de la redacción del art. 572 de la LEC, el concepto de cantidad líquida a efectos de ejecución dineraria se ha restringido, siendo tan sólo la que aparece claramente determinada en el título, sin que sea necesario para su fijación ninguna operación matemática...”

No obstante, la tesis jurisprudencial mayoritaria, tras más de diez años de vigencia de la LEC, es favorable a considerar líquidas también las cantidades que, pese a no constar expresadas en cifras, letras o guarismos en el título ejecutivo, pueden determinarse mediante una simple operación aritmética. Así la STS 18-6-2004 (EDJ 2004/62137), STS 4ª 13-10-2009 (RJ 2009\5729), AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214), AAP Zaragoza 11-2-2002 (ROJ 76/2002), AAP Asturias 24-7-2003 (JUR 2004\15321), AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804), STS 4-7-2002 (ROJ 4973/2002), AAP Castellón 16-3-2005 (EDJ 2005/51645), STS 4ª 9-3-2010 (ROJ 1532/2010), SAP Zaragoza 20-6-2011 (ROJ 1413/2011).

El sustento jurídico de esta interpretación del concepto de liquidez no es uniforme. El AAP Madrid 9-4-2003 (EDJ 2003/222604), considera, junto al concepto de liquidez ofrecido por el art. 572, el que aporta el art. 575 LEC, y afirma que *“la exigencia de cantidad determinada contenida en el artículo mencionado (el art. 572) no puede ser entendida en el sentido restrictivo (...), sino que, a juicio de este tribunal, debe entenderse en el sentido más amplio contemplado en el art. 575 (...), interpretación más acorde con el concepto tradicional en nuestro derecho de cantidad líquida o determinada, que es aquella cuyo quantum puede fijarse mediante simples operaciones aritméticas...”* Pero el AAP Asturias 24-7-2003 (JUR 2004\15321), considera que esta interpretación encuentra acogida favorable con la aplicación conjunta del art. 572 y del 574 LEC. Si bien recalca que *“extender la cognición del órgano a otros extremos es exceder el significado del carácter líquido de la deuda.”*

Esta última resolución incide en la problemática acerca de la delimitación de lo que puede entenderse por cuantía determinable a tenor del título, y, por consiguiente, líquida. A ello se dedican las STS 4ª 13-10-2009 (RJ 2009\5729) y 9-3-2010 (ROJ 1532/2010), en las que, afrontando la polémica en torno a la posibilidad de que las prestaciones periódicas a que se condena en sentencia devenguen intereses procesales, entienden que es necesario distinguir dos supuestos: a) La condena a prestaciones que generan desde sentencia una cantidad líquida adeudada mensualmente, sobre la base de que existen datos suficientes en la sentencia para fijar la cantidad a abonar, bastando una simple operación aritmética elemental. b) La condena a prestaciones periódicas que no constituyen cantidad líquida porque el *quantum* depende de cálculos ajenos al título condenatorio.

Por tanto, frente a soluciones jurisprudenciales como la contenida en el AAP La Rioja 1-10-2002 (JUR 2002\282960), que admite el devengo de intereses procesales desde la sentencia que condena a entregar el valor de los bienes y derechos integrantes de una herencia, entendemos más en sintonía con el parecer mayoritario, y más acorde al art. 572 LEC, otras como el AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214), en el que se destaca que, *“... en cualquier caso, la determinación de liquidez de la suma no puede exceder de las meras operaciones aritméticas liquidatorias.”* Claramente explica la STS 4-7-2002 (ROJ 4973/2002) que, *“una deuda tiene el carácter de líquida cuando el exacto cálculo de la cuantía de la deuda puede determinarse mediante la realización de determinadas operaciones matemáticas, al ser conocidas de manera evidente las premisas económicas que, con toda certeza, conduzcan al necesario señalamiento de la cuantía de la misma.”* Y con rotundidad, la STS 12-4-2011 (ROJ 2703/2011), siguiendo a la STS 4-7-2002 (ROJ 4973/2002), asimila liquidez a posibilidad de determinación, señalando que, *“una suma es líquida cuando se halla determinada, o es susceptible de serlo mediante una sencilla operación aritmética (así para la ejecución de los arts. 572.1 y 576.1 LEC).”*

En conclusión, sólo la cantidad que pueda *determinarse* a tenor de los datos contenidos en el título ejecutivo, y por medio de una operación aritmética elemental, puede ser considerada determinable y por consiguiente líquida en los términos del art. 572 LEC, a los efectos no sólo del despacho de la ejecución conforme a las disposiciones de la ejecución dineraria, sino también a efectos del devengo de intereses por demora procesal. Más allá de la aplicación de tales criterios, la cuantía es ilíquida,

vendría avalada por el art. 575 LEC, que incluye en la necesaria determinación de la cantidad por la que se pide el despacho, la relativa a los intereses vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva.

En consonancia, el importe por intereses ordinarios y moratorios vencidos no cuantificados en la ejecutoria se configura como cantidad, si no líquida, sí liquidable y de necesaria inclusión en la demanda ejecutiva en cuanto su determinación puede verificarse al tenor del propio título. Se insiste, aún a fuer de ser repetitivo: la liquidación también en estos casos debe ser anterior al despacho de la ejecución, sin que le sea dable al acreedor pedir que se determine en el decurso de la ejecución.²⁴⁰ Como se verá, el escollo al que debe enfrentarse esta tesis precisamente proviene de la circunstancia de que la liquidación la lleva a cabo unilateralmente el acreedor, sin que para tales casos se atisbe en la LEC el cauce para esgrimir una eventual oposición, que entendemos debiera ser admisible.²⁴¹

La tesis anterior aparece claramente explicitada en el AAP Cádiz 9-11-2009 (EDJ 2009/428312). Dice la AP, al modo de lo que ya defendía el AAP Barcelona 19-4-2004 (EDJ 2004/33310), que la ejecución dineraria contendrá

precisada de un procedimiento de liquidación. He aquí la distinción entre *determinación* y *liquidación*.

²⁴⁰ Así lo entiende GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III (“De la ejecución forzosa”) de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, Pamplona: Aranzadi, 2010, 3ª edic., p. 534, para quien, tales intereses habrá de liquidarlos el ejecutante y expresar en la demanda ejecutiva las operaciones aritméticas practicadas.

Ahora bien, como más adelante se examinará, la necesaria liquidación por el ejecutante de los intereses vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva, quiebra cuando se presenta una demanda ejecutiva *sucinta* en los términos a que se refiere el art. 549.2 LEC, dado que en tales casos la demanda ejecutiva puede limitarse a la mera solicitud de que se despache ejecución, identificando la sentencia o resolución cuya ejecución se pretende.

²⁴¹ El AAP Barcelona 19-4-2004 (EDJ 2004/33310) entiende que, tratándose de los intereses vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva, el procedimiento adecuado para la integración del título, es el de la cuantificación por el ejecutante mediante simples operaciones aritméticas y que la eventual oposición por parte del ejecutado debe hacerse valer a través de la excepción de pluspetición al oponerse a la ejecución.

dos cantidades, *“una referida a aquellas partidas que son líquidas, principal más intereses ordinarios o moratorios y otra cantidad ilíquida referida a los otros dos conceptos. De esta forma se deduce claramente y sin lugar a la menor duda, que la demanda de ejecución debería contener los intereses moratorios ya vencidos que obviamente deberá liquidar la parte ejecutante...”*

Antes de finalizar, conviene, con el fin de perfilar el concepto de liquidez, exponer dos puntualizaciones:

1ª. Cantidad líquida no equivale a cantidad efectivamente debida. La cuestión fue planteada con ocasión de la dudosa constitucionalidad planteada en torno al derogado art. 1435 LEC 1881.

Tuvo oportunidad de declarar el TC, en ATC 541/84, de 26 de septiembre, lo siguiente: *“Que la cantidad reclamada sea líquida para poder despachar ejecución no significa que se presuma que sea cierta o verdadera... En consecuencia, la norma cuestionada no consagra un privilegio probatorio a favor de las entidades de crédito que contraría el art. 14 de la Constitución, pues no invierte la carga de la prueba, ni otorga a la contabilidad de las mismas el carácter de documento público. Y tampoco priva al deudor de un proceso con todas las garantías probatorias, ni lo sume en indefensión por exigirle una pretendida prueba diabólica o imposible, lo que si ocurriera sería sin duda contrario a los apartados 1 y 2 del art. 24 de la Constitución.”* (F J 3)

De ahí que la LEC arbitre medios de oposición esgrimibles por el ejecutado frente a la acción ejecutiva fundada en condena pecuniaria tanto si la cantidad aparece expresada en el título (ej. pago o cumplimiento –ex art. 556 LEC-), como si resulta de un pacto de liquidez (en aras a las causas del art. 557), y de ahí se auspicia la necesidad de admitir también un cauce para permitir la desvirtuación de la cantidad liquidada desde el contenido del propio título, pues otra exégesis no se compadecería con la doctrina constitucional acerca del concepto de liquidez.

2ª. Que el requisito de la liquidez deba concurrir siempre para despachar ejecución por los trámites de la ejecución dineraria (art. 571 LEC y ss.), a salvo la excepción del art. 572, 1, no significa que no deba despacharse ejecución si la cantidad no es líquida. Tal consideración merece una mayor explicación:

Bajo la vigencia de la LEC de 1881, la fijación del “*quantum*” concreto de una condena dineraria o de la obligación indemnizatoria derivada de la condena, debía llevarse a cabo por el Juez de modo contradictorio a través de un procedimiento de integración del título en virtud del que se liquidaba o integraba lo ilícido. (arts. 928 y ss. LEC 1881).

Se admitió, de manera consolidada en la doctrina, la configuración de este procedimiento como un trámite intermedio entre el proceso declarativo y el de ejecución, siendo antecedente de este último, por cuanto no podía despacharse ejecución hasta que el título no hubiera sido integrado o liquidado.²⁴²

Una interpretación no sólo sistemática sino literal de la LEC 1/2000 desmorona esa concepción del incidente liquidatorio. Así, claramente distingue la LEC entre: ejecución dineraria (arts. 571 y ss.), en cuyo caso la liquidez es circunstancia que debe concurrir siempre, y ejecución no dineraria, en la que se incluye el procedimiento de liquidación de cantidades ilícidas.

Concretamente, el art. 712 LEC, al delimitar el ámbito de aplicación del procedimiento liquidatorio, se encarga de señalar que procederá cuando la

²⁴² Durante la vigencia de la LEC de 1881, DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC,” cit., p. 977, señalaba como requisito esencial que condicionaba el acceso directo del título a la fase de ejecución el que la sentencia no sólo reconociera una obligación de pago vencida y exigible, sino también líquida, “*pues de otro modo resultaría necesario integrar previamente el título a través de los mecanismos que a tal efecto dispone la LEC para estos casos (arts. 928 y ss.)*.”

determinación judicial deba llevarse a cabo “*en la ejecución forzosa*”. De ahí que esa vía de liquidación se articule por medio del ejercicio de la acción ejecutiva, interponiendo la correspondiente demanda cuyo contenido, acorde con el art. 549 LEC, concretará la tutela ejecutiva en pedir que se determine la cantidad ilíquida, y el auto despachando ejecución acordará de conformidad con ese pedimento.

Liquidada la cuantía, procederá la exacción conforme a los arts. 571 y ss. LEC, pues así lo establece el art. 714 *in fine*. Pero no será la vía de apremio la que inicie el proceso de ejecución, sino la solicitud de determinación fundada en un título ejecutivo. Baste observar, en apoyatura jurídica de lo anterior, que el art. 549 LEC no exige necesariamente expresar, en la demanda ejecutiva, la cantidad que se reclama, sino sólo “*en su caso*”. Del mismo modo, el art. 553 LEC, al regular el contenido del auto despachando ejecución sólo “*en su caso*” deberá contener la cantidad por la que se despacha ejecución.

De lo anterior deriva que ya no es dable, bajo el imperio de la LEC 1/2000, admitir el incidente liquidatorio como trámite independiente del proceso de ejecución,²⁴³ sino incardinado en la ejecución forzosa, limitada primero, a la determinación (arts. 712 y ss.) y luego, a la exacción (arts. 571 y ss.) de lo liquidado.²⁴⁴

²⁴³ Bajo la vigencia de la LEC 1881 sí se admitía claramente la vía liquidatoria como incidencia de la ejecución cuando con ocasión de ésta resultaba la obligación de indemnizar.

²⁴⁴ No obstante, esta opinión no es la que aparece sentada en una parte de la doctrina. FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A. [et al.], en *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Atelier, 2000, T. III, p. 2782, aunque reconoce que “*lo que el art. 571 no hace es elevar la liquidez a requisito del despacho de la ejecución*”, entiende que este precepto sanciona “*que los procedimientos de liquidación de los art. 712 y ss. deben sustanciarse siempre con carácter previo*”, y que “*si la sentencia no concreta de modo exacto la cantidad que el deudor debe entregar, necesita ser integrada con ciertas actuaciones previas al despacho de la ejecución.*” En el mismo sentido PAZ RUBIO, J.M. [et. al.], *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y con jurisprudencia*, Madrid: La Ley, 2000, p. 852: “*la determinación de la cantidad líquida, en los casos en que el título no contenga la condena o el deber de entregar una cantidad de dinero líquida se realiza contradictoriamente mediante la integración del título, con ciertas actuaciones previas*

La consecuencia más inmediata de este planteamiento es que el título ejecutivo, que principia el proceso de ejecución, no es la resolución liquidatoria, sino aquélla, normalmente una sentencia, que condena a lo ilícito.²⁴⁵ Y esta consideración adquiere una enorme repercusión a efectos de la aplicabilidad del plazo de caducidad de la acción ejecutiva previsto en el art. 518 LEC.²⁴⁶

o preparatorias al despacho de ejecución conforme a los arts. 712 y ss., salvo que el título ejecutivo contenga alguna concreta previsión.” Igualmente ILLESCAS RUS, A.V. “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, *Comentarios a la nueva LEC*, Barcelona, 2000, T. III, pp. 3197, señala que en los casos en que el título ejecutivo no concrete de forma previa la cantidad que ha de ser entregada al accipiens, debe procederse “con carácter previo al despacho de la ejecución a integrar o completar el título con determinadas actuaciones ordenadas a fijar con exactitud la cantidad por la que el Juez debe ejecutar.”

Por el contrario, VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., p. 123, es claro al considerar que los arts. 712 a 720 LEC, tendentes a la liquidación de deudas ilícitas, regulan un incidente dentro de la ejecución. Según el autor, “que las actuaciones reguladas en estos preceptos forman parte del proceso de ejecución y presuponen, por tanto, el despacho de ésta, lo corrobora, no sólo su ubicación sistemática entre los artículos que la LEC dedica a la ejecución forzosa (más concretamente, a la ejecución no dineraria), sino muy especialmente el propio art. 712 LEC que ordena que se proceda según lo previsto en los artículos que le siguen siempre que “deba determinarse en la ejecución forzosa” el importe de ciertas deudas que enumera a continuación.”

Esta última línea doctrinal, a la que nos adherimos, no es, sin embargo, la que suele desprenderse de algunas decisiones judiciales. En tal sentido, el AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804), exonera del pago de las costas derivadas del incidente de oposición a la ejecución despachada, considerando las dudas suscitadas en torno a la liquidez de la deuda que pudiera ser determinante de la necesidad de acudir a un trámite liquidatorio, previo al despacho de la ejecución, (si nos atenemos a que la excepción, en que se fundamenta la oposición, era la de la nulidad radical del auto despachando la ejecución en aras a la iliquidez de la deuda). En la misma línea el AAP Santa Cruz de Tenerife 7-11-2006 (EDJ 2006/391391) o el AAP Madrid 22-6-2012 (EDJ 2012/168762). Pese a que un cambio de sesgo ya apuntó el AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214), al establecer que “la actividad de liquidación que exceda de las meras operaciones aritméticas sólo puede realizarse en fase de ejecución...”

²⁴⁵ Sin embargo, debe tenerse en cuenta el escaso margen que el art. 219 LEC ofrece a la posibilidad de que se dicten sentencias con reserva de liquidación.

²⁴⁶ La novedosa regulación de un plazo de caducidad de la acción ejecutiva va a generar una enorme problemática, sobre todo partiendo de que el precepto excluye de su ámbito a resoluciones judiciales que no sean sentencia o aprobatorias de acuerdos logrados en el proceso. En materia de tasación de costas, GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, Barcelona: Bosch, 2001, vol. I, p. 183 y ss., aborda la cuestión, entendiendo que la solicitud de tasación de costas está sujeta al plazo de caducidad, “pues es un aspecto más al que se extiende la acción ejecutiva...”, si bien,

Este planteamiento conlleva asimismo una importante consecuencia procesal. Sobre la base de que la liquidez no deriva de la demanda ejecutiva sino del título ejecutivo, una cosa es la cantidad líquida y otra la que se pide en la demanda ejecutiva. De ahí que se haya defendido, como hiciera GARBERÍ LLOBREGAT²⁴⁷, que si el exceso en la petición formulada por el ejecutante en su demanda ejecutiva no puede conllevar la denegación del despacho de la ejecución, en aras a la prohibición que establece el art. 575.2 LEC, por el contrario, la iliquidez de la deuda sí puede producir como efecto la inadmisión de la demanda ejecutiva.²⁴⁸

“una vez instada la tasación ya no es preciso reiterar la exacción”. Esta solución que, en nuestra opinión, es la aplicable en lo atinente a los intereses procesales derivados de condena a cantidad líquida, no es, sin embargo, la que a nuestro parecer resulta procedente en materia de costas, pues a ello se opondría el criterio competencial que para la práctica de la tasación de costas establece el art. 243 LEC. Esto es, si la tasación de costas, según el precepto, *“se practicará por el Secretario del tribunal que hubiera conocido del proceso o recurso”*, ello impide accionar ejecutivamente con objeto de que la tasación de costas se practique, pues cabe que el tribunal competente para la ejecución, no sea sin embargo el órgano ante el que deberán aquéllas tasarse y aprobarse. Por consiguiente, será el auto aprobatorio de la tasación de costas el título ejecutorio (*ex art. 517, 2, 9º*), el que permitirá fundar la acción ejecutiva, y en consonancia, aparece excluido del ámbito del art. 518 LEC. Lo mismo acaece en el supuesto del art. 519 LEC, que regula un mecanismo de creación del título ejecutivo, siendo el auto individualizador de los consumidores o usuarios beneficiarios, la resolución que permitirá instar el proceso de ejecución, sin que a dicho título le alcance el plazo de caducidad. Siendo esto así, haría ociosa la problemática expuesta por GARBERÍ LLOBREGAT J. (coord.), *Los procesos civiles*, cit., p. 183 y ss., atinente a si los trámites que para la determinación de beneficiados contempla el art. 519, suspenden el plazo de caducidad. Desde nuestro punto de vista, aún transcurridos cinco años desde la firmeza de la sentencia, los declarados beneficiados podrán presentar demanda ejecutiva, pues el título en que se funda, el testimonio del auto, no está sujeto a aquel plazo.

²⁴⁷ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, cit., pp. 712-713.

²⁴⁸ Es lo que acaece en AAP Madrid 22-6-2012 (EDJ 2012/168762), en el que se entiende ajustada la inadmisión a trámite de la demanda de ejecución provisional por razón de iliquidez de la deuda aún cuando ésta pueda sortearse mediante la realización de operaciones aritméticas, por lo que considera *“que resulta preciso seguir un previo procedimiento para la liquidación del importe correspondiente, al no fijarlo el propio título, antes de poder instar el despacho de ejecución (...). Aunque tal cálculo pueda consistir en la realización de operaciones aritméticas a partir de unos datos que señala la propia sentencia, es preciso dotar de una significación numérica a éstos que no debería ser asignada de modo unilateral por la parte demandante, sino que debería concretarse a través de un cauce contradictorio, en el que el futuro ejecutado tuviese la oportunidad de ser oído al respecto y el juez pudiera resolver a continuación sobre la discusión que se suscitase.”*

En este contexto se suele diferenciar entre *iliquidez* y *pluspetición*. Para el mentado autor, en el primer caso nos hallamos ante un título sin fuerza ejecutiva, que conlleva la denegación del despacho de la ejecución -ex art. 552 LEC- o bien, dejar sin efecto la ejecución despachada -art. 559.2 LEC-. En el segundo supuesto, nos hallamos ante un exceso en la petición que tiene como efecto la mera reducción de la cantidad pedida, reducción que no opera al despacharse la ejecución, sino al dictarse la resolución que decide sobre la alegación de pluspetición (arts. 557, 558, y 575 LEC).²⁴⁹

No podemos compartir la precedente argumentación, ni tampoco la solución a que aboca lo razonado. Porque a nuestro modo de ver, la liquidez no es un presupuesto para el despacho de la ejecución; lo es, ciertamente, para el *devengo* de intereses procesales y también para el despacho de la ejecución por los trámites de la ejecución dineraria contemplados en los arts. 571 y ss. LEC; pero no, por el contrario, para el ejercicio de una acción ejecutiva tendente a lograr, en sede de un proceso de ejecución, la integración de un título ejecutivo que contiene una cantidad ilíquida.

De ahí que la impugnación de la decisión del tribunal que autoriza el despacho de la ejecución por los trámites del art. 571 y ss. LEC, alegando la iliquidez de la deuda, debería encauzarse por la vía del art. 563 LEC, en cuanto se está proveyendo en contradicción con el título ejecutivo, lo que debe articularse por la vía de los recursos ordinarios, y no por el cauce de la oposición a la ejecución que a su vez comportaría, en caso de estimarse, las gravosas consecuencias que previene el art. 552 LEC.²⁵⁰

²⁴⁹ GARBERÍ LLOBREGAT, J., TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA, J.M., CASERO LINARES, C., *El cobro ejecutivo de las deudas en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2006, 2ª edic., p. 164.

En contra, RAMOS ROMEU, F., “Estudio de algunos supuestos de impugnaciones en la ejecución”, *La ejecución Civil: Problemas Actuales*, Barcelona: Atelier, 2008, pp. 180-181.

²⁵⁰ En diversas ocasiones, los tribunales han tenido ocasión de pronunciarse acerca de esta cuestión, y no precisamente acogiendo la tesis que aquí se defiende. Así en el

3. Alcance del principio de rogación

El devengo *ex lege* de los intereses procesales es pacíficamente admitido por la doctrina. De esa naturaleza derivan, como se dijo antes, dos importantes efectos: a) que no es necesario el *petitum* referido a tales intereses para que el juez los declare en la sentencia y b) que no es necesario que el juez se pronuncie sobre los intereses procesales para obtener su cobro en vía ejecutiva.

De algún modo, tales postulados conllevan cierta afectación al principio de congruencia, que despliega su radio de acción en la fase declarativa del proceso, en cuanto los términos comparativos son las pretensiones de las partes y la sentencia. Pero lo que ahora va a centrar nuestra atención es el alcance de la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales en el ámbito de la ejecución, particularmente, en si el efecto que deriva de aquélla, se extiende también a la exacción en vía ejecutiva.

En STC 206/1996, de 26 de octubre, el TC consideró comprendido en el derecho a la tutela judicial efectiva, la congruencia en la ejecución de las sentencias, pues la inmodificabilidad de las mismas constituye, en palabras de la STC 16/1991, de 28 de enero, a la que se remite aquélla, un valor jurídico

AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804), y en el AAP Madrid 16-12-2009 (EDJ 2009/361813), se plantea la validez del despacho de la ejecución ante la denuncia de nulidad *-ex art. 559 LEC-*, fundada en la iliquidez de la deuda. Y se adentran estas resoluciones en el concepto de cantidad líquida, para finalmente desestimar la oposición, no sin antes reconocer que, de apreciarse la iliquidez, ello hubiera comportado la necesidad de un trámite liquidatorio previo al despacho de la ejecución.

merecedor de tutela, y su ejecución en otros términos acabaría con la noción de firmeza, a la vez que produciría una gravísima inseguridad jurídica.²⁵¹

Por consiguiente, frente a la concepción propia de congruencia referida a la fase declarativa, en cuanto los términos de comparación son las alegaciones y la sentencia, se admite, asimismo, la necesaria concordancia entre los actos ejecutivos y la sentencia, lo que es consecuencia del derecho a que la sentencia sea cumplida en sus propios términos, a su vez integrado en el derecho a la tutela judicial.

Así las cosas, debe examinarse si es susceptible de atentar contra la ejecutoria, el auto que despacha ejecución no sólo por el principal pedido, sino por los intereses procesales que no se han solicitado expresamente.

Incuestionado que estos intereses se devengan *ex lege*, sin necesidad de petición expresa y que el fallo los contiene sin expreso pronunciamiento, es obvio que de ningún modo la resolución que inicia el proceso de ejecución por principal y por los intereses procesales no pedidos va a contradecir el fallo condenatorio.

Consecuentemente, no se ve afectado el principio de congruencia en los términos aludidos por la doctrina constitucional. Acorde con lo expresado y fundado en la aplicación *ex officio* de los intereses procesales, y en su origen legal, entiende FERNANDO SALINAS, que al pedirse la ejecución de la resolución judicial condenatoria, procede decretar de oficio la ejecución por las cantidades correspondientes a los intereses procesales sin necesidad de

²⁵¹ vid. RUIZ DE LA FUENTE, MC., “El derecho constitucional a la ejecución de sentencias firmes”, *La Ejecución Civil: Problemas Actuales*, Barcelona: Atelier, 2008, pp. 25-26.

petición de parte en la demanda ejecutiva, siendo además “una norma imperativa que no puede ser excluida en perjuicio del beneficiado por ella.”²⁵²

A semejante conclusión, aunque no de manera tan contundente, llega DAMIÁN MORENO, para cuyo autor “si el acreedor insta la ejecución forzosa de la sentencia, el órgano jurisdiccional viene obligado a liquidar estos intereses”, tratándose el precepto que los ampara, de una norma de derecho necesario y por consiguiente no sujeta al poder dispositivo de las partes.²⁵³

Sin embargo conviene matizar, llevando a cabo un importante distingo: una cosa es que los intereses procesales se devenguen e impongan *ex lege* sin necesidad de *petitum*, y otra bien distinta es que la imposición se extienda hasta el efecto de su exacción sin impetración de parte. Dicho de otra manera, pese a que el auto despachando ejecución por intereses procesales no pedidos en la demanda ejecutiva no contraviene el título ejecutivo, ello no supone que proceda ejecutar de oficio.

Y no procede, en primer lugar por impedirlo el principio dispositivo que pervive en toda la fase de ejecución. Así, del mismo modo que el ejecutante puede limitar su acción ejecutiva sólo a alguno de los varios pronunciamientos condenatorios, de igual forma cabe la exacción sólo del principal declarado, sea porque se renuncie al cobro de los intereses procesales a que se tiene derecho, sea porque se han percibido extrajudicialmente o incluso porque se pretende exigirlos con posterioridad.²⁵⁴

²⁵² SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, cit., p. 335. Asimismo, la STS 26-11-87 (EDJ 1987/8713).

²⁵³ DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, cit. p. 982.

²⁵⁴ Sin embargo, la mayor parte de las sentencias que conciben la innecesariedad de petición expresa para incluir en el despacho la previsión por intereses procesales, se fundamentan en el carácter *ex lege* y la falta de confrontación de dicha determinación judicial con el principio de congruencia. Así, el AAP Pontevedra 22-6-2006 (EDJ 2006/489125), frente a la denuncia por el recurrente de considerar que el auto

El principio dispositivo, ciertamente ha sido mitigado en la LEC 1/2000, en consonancia con la propuesta del CGPJ que sobre la ejecución forzosa formuló en el Libro Blanco de la Justicia elaborado en 1997, al reconocer la conveniencia de que, una vez instada, la ejecución prosiga de oficio, y de oficio también se adopten por el órgano jurisdiccional las medidas conducentes para la efectividad de lo ejecutoriado.

Al amparo de la LEC, y en el ámbito de la ejecución forzosa, el principio dispositivo debe ser reconducido a sus justos términos: si en el curso de la tramitación el poder directivo del ejecutor se acrecienta, en el momento de la impetración sigue exigiendo la Ley una petición expresa que principie (art. 549) y delimite el objeto del proceso de ejecución (art. 575).

Pero es que además, a la luz de la LEC, no es de recibo la tesis que niega en absoluto toda afectación al principio de congruencia en el supuesto que aquí se plantea.

Así, frente a una consolidada práctica forense, amparada en la LEC de 1881, en virtud de la que se procedía a despachar ejecución por mera

despachando ejecución se excede al incluir intereses y costas no pedidos por el ejecutante, sostiene que no necesitando para su imposición petición de parte, “...*con más razón, resulta innecesaria su petición para el despacho de la ejecución.*” En consecuencia, no se considera afectado el principio de incongruencia “ultra petita”.

Por el contrario, del AAP Madrid 29-4-2008 (EDJ 2008/108532) se infiere la necesidad de que sea el ejecutante quien cuantifique en la demanda ejecutiva el importe que se prevé en concepto de intereses que se devenguen durante la ejecución. En dicha resolución se parte de que en la demanda ejecutiva el ejecutante no había formulado petición expresa por los intereses procesales por lo que el tribunal le requirió para que determinase las cantidades que reclamaba en concepto de principal, intereses y costas, y siendo que el ejecutante manifestó que no había lugar a intereses, éstos no fueron incluidos en el despacho de la ejecución. No obstante, con posterioridad se presenta propuesta de liquidación de intereses, no siendo admitida dicha pretensión. Para resolverlo, ciertamente la AP recurre a los términos del fallo condenatorio y no a la petición formulada en la demanda ejecutiva, si bien entiende que coadyuva al entendimiento de la falta de intereses, la circunstancia de no haber sido pedidos en la demanda ejecutiva. Semejante tesis se deriva también del AAP Barcelona 19-4-2004 (EDJ 2004/33310), o el AAP Madrid 4-3-2010 (EDJ 2010/98350).

providencia, dictada en virtud de lo solicitado en escrito del ejecutante limitado a pedir que se iniciara la vía de apremio, la LEC 1/2000 obliga a principiar el proceso de ejecución por auto que lo autorice y acuerde su despacho con base en la demanda ejecutiva, en la que, entre otras indicaciones, según el art. 549.2 LEC, se deberá expresar, en su caso, la cantidad que se reclame conforme a lo dispuesto en el art 575 LEC, a saber, por el principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos, incrementada por la que se prevea para hacer frente a los intereses que, en su caso, puedan devengarse durante la ejecución y las costas de ésta.²⁵⁵

De ambos preceptos se infiere que la ejecución se despachará por la cantidad que se fije en la demanda ejecutiva, cuantía que amparada en el título ejecutivo puede, sin embargo, ser inferior a la declarada en aquél, por haber satisfecho el ejecutado parte de aquello a que viene obligado por la ejecutoria.

²⁵⁵ El art.572 LEC también hace referencia a que el ejecutante *solicite* la cantidad por los intereses que se pudieran devengar durante la ejecución.

Para MONTERO AROCA, J., FLORS MATÍES, J., *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*, T.II, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004. p. 1313, la parte que insta el despacho de la ejecución debe precisar no sólo la cantidad que solicita en concepto de intereses civiles vencidos sino también la cantidad que solicita en concepto de intereses por mora procesal.

En cambio, para GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III (“De la ejecución forzosa”) de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 608, la demanda ejecutiva sólo debe extenderse, al margen del principal reclamado, a los intereses ordinarios y moratorios vencidos así como a los intereses por demora procesal también vencidos. Pero entiende que respecto de los intereses no vencidos al momento de presentar la demanda ejecutiva, “*nada tiene que decir el ejecutante (no así el tribunal a quien el art. 575.1 LEC obliga a efectuar en el auto por el que despacha ejecución un cálculo aproximado de los intereses que estime que se devengarán durante la sustanciación del proceso)*”. En la misma línea, GUASCH FERNÁNDEZ, S. “La Ejecución Dineraria y el procedimiento de embargo”, *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2000, p. 271, limita la necesaria concreción de parte, sólo al importe correspondiente al principal y a los intereses vencidos, siendo el órgano jurisdiccional el que debe incrementar la petición con la estimación para intereses y costas de la ejecución.

Es más: en aras a la LEC, no podrá despacharse ejecución por cantidad distinta de la expresada en la demanda ejecutiva. A esta conclusión conduce el Art. 575:

*Del número 1 deriva la obligación del tribunal de ceñirse a la cuantía que por intereses procesales ha prevenido el ejecutante en su demanda, que sólo podrá modificar el tribunal si esa previsión excede del 30% de la cuantía del principal reclamado, y ello salvo que aparezca justificado el exceso.

*El número 2 establece la prohibición de denegar el despacho de la ejecución porque entienda el tribunal que la cantidad debida es distinta de la fijada por el ejecutante en la demanda ejecutiva. A tenor del precepto, si se entiende que es menor la debida, es carga del ejecutado excepcionar la *pluspetición*. Si entiende el tribunal que lo debido supera lo reclamado en la demanda ejecutiva, pese a todo, el tribunal dictará auto de conformidad con lo pedido.

Bien es cierto que este número va referido al principal y no a los intereses procesales. Pero basta para hacer desprender de aquél un principio que late en la regulación de la ejecución: la necesaria adecuación entre la cuantía por la que se despacha ejecución y lo pedido en la demanda ejecutiva. Parece obvio que si esta demanda no integra un *petitum* concreto acerca de los intereses del art. 576 LEC, el auto debe obviarlos, y de ningún modo incluirlos en la extensión cuantitativa de la traba. En otro caso, el tribunal resolvería *ultra petitum*, y aunque no incongruentemente con el título ejecutivo, sí con respecto a la acción ejecutiva, que a la postre es la que fija el objeto del proceso de ejecución.

Aún sin desconocer su formulación legal, el principio de vinculación del ejecutor a la demanda ejecutiva derivado del apartado segundo del art. 575

LEC, ha debido de ser reconducido doctrinal²⁵⁶ y jurisprudencialmente²⁵⁷, sobre todo tratándose de acción fundada en título judicial. Pues una adecuada exégesis de la norma no puede amparar supuestos tales como la inclusión en la demanda ejecutiva de cantidades que exceden de lo declarado en la condena, de intereses ordinarios o moratorios a los que no se extiende el pronunciamiento, de intereses procesales no vencidos o determinados según bases no contenidas en el fallo.

²⁵⁶ ACHÓN BRUÑEN, M.J., *La ejecución dineraria. Cuestiones conflictivas. 300 preguntas y respuestas*, Madrid: Sepin, 2009, pp. 39-40, recurre a la *voluntas legislatoris* para aclarar que, frente a lo que pudiera arrojar una interpretación literalista del precepto, lo que el legislador pretendió es que el órgano judicial no se planteara, al despachar la ejecución, la existencia de hechos acontecidos con posterioridad a la constitución del título de ejecución que influyeran en su contenido. Para la autora, *“una correcta intelección del precepto no supone entender que se despachará ejecución sistemáticamente aún cuando la cantidad reclamada sea superior a la que consta plasmada en el Título Ejecutivo, sino que el órgano judicial no podrá denegar el despacho de ejecución aunque entienda que por eventualidades acontecidas con posterioridad a la constitución del título, éste ya no dispone del mismo contenido.”*

²⁵⁷ Así en AAP Madrid de 14-9-2002 (EDJ 2002/112624). Referido a la ejecución de título no judicial, AAP León de 27-10-2011(EDJ 2011/353908); AAP Tarragona de 19-5-2005 (EDJ 2005/112906), en el que se destaca que *“el Juez de oficio debe y puede analizar si el título ejecutivo no judicial se ajusta a la legalidad, es decir que no contraviene las normas que regulan su ejecución”*. Asimismo, AAP Girona de 30-3-2009 (EDJ 2009/202366) y AAP Jaén de 15-2-2011 (EDJ 2011/130527). En AAP Girona de 11-11-2013 (EDJ 2013/318902), se plantea el problema si de conformidad con el artículo 575 de la LEC, el Juzgador debe despachar ejecución por la cantidad solicitada o tiene alguna facultad para denegar el despacho de ejecución, bien de forma total o bien parcial. Para la Sala, *“una dicción literal del precepto parecería que el Juez no tiene facultad alguna para denegar el despacho de ejecución, sin embargo ello no es así, pues el Juez tiene facultades para analizar los requisitos formales del título ejecutivo, pues el artículo 551 dice que el Juez despachará ejecución siempre que concurren los presupuestos procesales y el título ejecutivo no adolezca de ninguna irregularidad formal. El artículo 575 lo que prohíbe es que el Juez pueda examinar si la cantidad es o no correcta, es decir, no le es dable examinar si los cálculos realizados por el ejecutante son correctos, sino que debe ser la parte ejecutada la que lo alegue a través de la pluspetición, exigiendo únicamente el Juez que se realicen los cálculos y se acompañen los documentos correspondientes. Pero, no prohíbe, que el Juez examine la validez total o parcial del Título, debiendo denegarse total o parcialmente el despacho de ejecución si el título adolece de irregularidades formales, como así establece el artículo 551 de la L.E.C. y si aprecia irregularidades en el título que afecten a la cantidad reclamada, es claro que podrá denegar la ejecución, sin que ello suponga entrar a examinar cuestiones de pluspetición.”*

Ya lo presagiaba FERNÁNDEZ, al entender inaplicable el apartado 2 del art. 575 LEC cuando la ejecución lo es por títulos judiciales.²⁵⁸ El autor funda su aseveración acudiendo al art. 551.1 LEC, precepto que impide al juez despachar ejecución cuando los actos de ejecución pedidos no sean conformes con la naturaleza y contenido del título. Pero a nuestro modo de ver, la misma conclusión ya aparece arrojada por el propio apartado 2 del art. 575 LEC, pues al principiar su formulación recurriendo a la pluspetición como medio para enervar sus efectos, excepción no alegable, *prima facie*, si la acción se funda en título judicial, se pone de manifiesto que el punto de mira del legislador es el antiguo juicio ejecutivo, o si se quiere, el juicio ejecutivo fundado en título extrajudicial, de lo que podría inferirse la inaplicabilidad de la norma a la ejecución derivada de título judicial.

Con todo, aún admitido que el principio de vinculación a la demanda ejecutiva debe ser modulado para evitar cerrar los ojos a peticiones infundadas, no puede serlo hasta el punto de conculcar su formulación esencial que no desmerece la primera interpretación a que conduce el precepto: la ejecución no puede extenderse más allá de lo ejecutivamente pedido.

²⁵⁸ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 575”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, 2000, cit., p. 2803.

Quizás debiera concretarse, a nuestro juicio, si la declaración consiste en abstenerse de despachar o en denegar el despacho de la ejecución, dadas las graves consecuencias que para este segundo supuesto prevé el art. 552.3 LEC.

La doctrina no es pacífica en esta materia. Es frecuente la opinión contraria a admitir la posibilidad de despachar ejecución por cantidad distinta a la reclamada en la demanda ejecutiva. Así, FERRER GUTIERREZ, A., “Ejecución ordinaria”, *LEC Comentada*, cit., p. 1265, considera que “*la ley impide actualmente al Juez entrar a supervisar la procedencia de la cantidad señalada por el ejecutante en su demanda, reservando esta posibilidad de impugnación exclusivamente al deudor, en consonancia a la naturaleza privada, de carácter dispositivo de la materia*”

En cambio, VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., p. 110, matiza que “*la cantidad que ha de obtenerse en la ejecución debe fijarse atendiendo a la concreta pretensión formulada por el ejecutante, siempre que ésta no exceda de la cantidad que resulte debida según el título ejecutivo.*”

En definitiva, nos parece conforme la tesis postulada por VEGAS TORRES,²⁵⁹ para quien el art. 575 LEC exige expresar en la demanda ejecutiva, con la debida separación, no sólo la cantidad a que asciende la deuda vencida, sino también “una previsión para hacer frente a los intereses que, según el título, se devenguen desde la presentación de la demanda y hasta que se produzca la completa satisfacción del derecho del ejecutante.”

Una conclusión distinta de la anterior, entendemos que, no sólo no sería la más acorde con el principio dispositivo que, pese a su moderación, sigue latente en el proceso de ejecución, sino que además toparía con la propia dicción del art. 575 LEC, pues al exigir éste que en la demanda ejecutiva se indique el importe relativo a los intereses vencidos, incluye en éstos a los del art. 576 *devengados* con anterioridad a la acción ejecutiva, por lo que si a ellos no se ha extendido la demanda ejecutiva, mal puede luego integrarla el órgano judicial con la exacción de unos intereses que el ejecutante no incluyó en su acción.

Finalmente, en apoyo de la teoría que aquí se defiende, el art. 572 LEC expresamente exige que sea el ejecutante quien *solicite* la cantidad que debe fijarse como previsión para intereses y costas de la ejecución.

La tesis anterior, no obstante, tropieza con la dificultad derivada de la posibilidad de presentar demanda ejecutiva sucinta, tratándose de sentencia o resolución judicial el título en que se funda la pretensión ejecutiva –ex art. 549.2 LEC-. En tal caso, sólo se exige la identificación, en la solicitud, de la sentencia o resolución cuya ejecución se pretende, sin mayor concreción.

Para VEGAS TORRES, será el tribunal quien proceda a cuantificar el importe que corresponde en concepto de principal así como la relativa a los

²⁵⁹ VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 112-113.

intereses moratorios vencidos, siempre que se trate de cantidad determinable a tenor de los datos que ofrezca el título ejecutivo. Corresponderá asimismo al tribunal la cuantificación de la previsión por intereses que puedan devengarse durante la ejecución y costas que ésta origine.²⁶⁰

Claro que, a nuestro entender, de admitir tal solución, se coloca en peor condición al ejecutante que ha cuantificado su pretensión ejecutiva que al que se ha limitado a pedir sólo el despacho de la ejecución, por lo que no parece acorde con el principio de rogación, ni con el de determinación objetiva del proceso de ejecución, el uso de la facultad atribuida por el art. 549.2 LEC si al tiempo no es exigible una mínima concreción de la tutela judicial pretendida.

4. Intereses procesales no incluidos en la demanda ejecutiva. Posibilidad de reclamación posterior

Si los intereses procesales se someten al principio de rogación en vía ejecutiva, conviene analizar, a la luz de la LEC, una cuestión que ya fue planteada, al amparo de la legislación derogada, por PADURA BALLESTEROS,²⁶¹ prácticamente intratada por la doctrina y de gran trascendencia práctica, a saber, si cabe reclamar, y en su caso de qué forma, con posterioridad a la acción ejecutiva, los intereses procesales no pedidos en la demanda ejecutiva.

Parece incuestionable, y así lo entiende la autora antes citada, que la ausencia de rogación no equivale a una renuncia de los intereses procesales. Esta renuncia debería ser expresa. Por consiguiente, y a salvo la prescripción e

²⁶⁰ VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., p. 112-113.

²⁶¹ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 95-97.

incluso la caducidad de la acción ejecutiva, el ejecutante podrá solicitar con posterioridad los intereses no reclamados en la demanda ejecutiva. Según la misma autora, la reclamación puede articularse, ya por la vía de instar un proceso de ejecución simultáneo y pedir la acumulación de autos, ya por la vía de la ampliación de la ejecución de nuevos plazos vencidos.²⁶²

Veamos si bajo el prisma de la LEC 1/2000 puede ser mantenida esta doble posibilidad antes apuntada. Y para ello, haciendo un alto en el camino, procede distinguir entre intereses procesales e intereses que se devengan durante la ejecución.

Tratándose de títulos extrajudiciales, no cabe entender que los intereses que se rentan son los de demora procesal previstos en el art. 576 LEC, dado que este precepto los hace derivar sólo de resoluciones que condenen a cantidad líquida. Por el contrario, sí pueden devengarse, durante la ejecución, intereses ordinarios o moratorios derivados de título extrajudicial, a saber, los referidos en el título en cuya virtud se procede.

Sentado que sólo de título judicial derivan intereses del art. 576 LEC, debe distinguirse, a su vez, entre los intereses procesales vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva y los procesales que van a devengarse durante la ejecución.

Como es sabido, el *dies a quo* del devengo se sitúa -y así lo hace el art. 576-, en el momento en que se dicta, en primera instancia, la sentencia o resolución y no en aquél en que se proceda a pedir su efectividad.

De ahí que la referencia contenida en el art. 575 LEC, concerniente a los intereses moratorios vencidos, integra también a los procesales devengados hasta ese momento. Esta distinción no puede perderse de vista,

²⁶² PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 96-97.

por cuanto va a incidir –como se verá-, en la determinación de los intereses procesales, pero también en el modo de hacerlos efectivos con posterioridad, si antes no se hubieran incluido en el proceso de ejecución por falta de petición expresa.

Hecha la precisión anterior, procede retomar la cuestión planteada:

Se dijo que una de las vías para encauzar la reclamación de los intereses no incluidos en la demanda ejecutiva era la de ejercitar otra acción ejecutiva para pedirlos e instar la acumulación de este proceso de ejecución al que se sustancia para la efectividad del principal.

La acumulación de ejecuciones aparece regulada en el art. 555 LEC, el cual permite acumular, incluso de oficio tras la reforma operada por Ley 13/2009, los procesos de ejecución pendientes entre el mismo acreedor ejecutante y el mismo deudor ejecutado, petición que se sustanciará en la forma prevenida en los arts. 74 y ss. LEC. En tal caso, dado que conforme el art. 545 LEC, el tribunal competente será siempre el que conoció del asunto en primera instancia, no serán nunca de aplicación las normas prevenidas para la acumulación de autos pendientes ante distintos tribunales.

Sin embargo, la LEC parece poco proclive a la admisión de esta vía, por cuanto el art. 78 LEC exige justificar que no pudo promoverse un proceso que comprendiese cuestión sustancialmente igual a la suscitada en el proceso cuya acumulación se pretende. Dicho de otro modo, si pudo pedirse la ejecución por los intereses procesales devengados conjuntamente con la exacción del principal, es improcedente la vía de la acumulación de ejecuciones. En verdad parece inimaginable una razón que pueda fundar que se posponga la reclamación por los intereses, ni a pretexto de alegar la iliquidez de lo que se debió reclamar y no se hizo. Los intereses procesales vencidos deben conceptuarse, en principio, liquidables, y la iliquidez de los que se devenguen

durante la ejecución es salvada en virtud de una previsión por el art. 572.1 LEC.

De ahí que entendamos más adecuado encauzar la petición por el conducto del art. 578 LEC. En aras a este precepto *“si despachada ejecución por deuda de una cantidad líquida, venciera algún plazo de la misma obligación en cuya virtud se procede, o la obligación en su totalidad, se entenderá ampliada la ejecución por el importe correspondiente a los nuevos vencimientos de principal e intereses, si lo pidiere así el actor y sin necesidad de retrotraer el procedimiento”*.

Ciertamente no es equiparable el vencimiento de una obligación al *dies ad quem* o día final del devengo de intereses procesales. Sin embargo, el precepto ofrece la posibilidad de ejercitar la acción ejecutiva fraccionadamente, a medida que se vayan liquidando las prestaciones que integran el fallo condenatorio.

Ahora bien, por ese cauce podrán pedirse, con posterioridad a la demanda ejecutiva, los intereses procesales que se devenguen durante la ejecución a cuya petición no se extendió la demanda ejecutiva, pero no los procesales vencidos al tiempo de presentarla, ni claro está los ordinarios y moratorios del art. 1108 CC a los que se extendía el fallo, pues respecto de éstos no se cumple el presupuesto de aplicabilidad del art. 578 LEC, a saber, que el vencimiento actúe con posterioridad al despacho de la ejecución.

En tal supuesto, de no haberse pedido su efectividad junto con el principal, y dado que el proceso de ejecución no podrá extenderse a ellos, ni por la vía de ampliación del objeto, el ejecutante deberá articular su pretensión presentando nueva demanda ejecutiva limitada a la efectividad de sólo tales intereses sin que sea dable acordar la acumulación de ejecuciones por impedimento del art. 78 LEC, y siendo de aplicación el plazo de caducidad

del art. 518 LEC, si tales intereses se solicitan transcurridos cinco años desde la firmeza de la sentencia, no de cualquier otra resolución, de la que derivan.²⁶³

De todo lo hasta ahora expuesto deriva que la polémica suscitada durante la vigencia de la LEC de 1881 en torno al cauce para determinar los intereses procesales, no puede ser resuelta, al amparo de la LEC 1/2000, de forma unívoca.

El concepto de liquidez que ofrece el art. 572 LEC permite diferenciar entre los intereses que se devenguen durante la ejecución, que el precepto conceptúa ilíquidos, de aquéllos ya vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva. Asimismo, si los que se devengan durante la ejecución sólo integran el *quantum* que delimita el objeto del proceso de ejecución a través de una previsión prudencial y provisional en los términos del art. 575 LEC, por el contrario, este mismo precepto exige introducir los vencidos al principiar el proceso de ejecución y a través de una especificación concreta del *quantum*.

La liquidación, o si se prefiere la determinación, en ambos supuestos es distinta. Esta cuestión es la que procede examinar a continuación.

5. Intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva

²⁶³ El AAP Madrid de 29/4/2008 (EDJ 2008/108532) arroga a la falta de reclamación expresa de los intereses vencidos y de los que se devengaran con posterioridad, un efecto más contundente. Así, tratándose de la ejecución por prestación de condena dineraria y ante la falta de petición de los intereses en la demanda ejecutiva, se requirió al ejecutante para que determinase las cantidades que reclamaba en tal concepto y ante la manifestación expresa referida a que no había intereses, el despacho de la ejecución no se extendió a los mismos. Sin embargo, posteriormente se presentó propuesta de liquidación de intereses que fue rechazada por el órgano de la ejecución considerando que *no procedía el devengo* de aquéllos. Tal pronunciamiento es confirmado en apelación invocando el principio de rogación que deriva de los arts. 572 y 575 LEC, así como el principio de seguridad jurídica que proporciona la intangibilidad de las resoluciones una vez firmes, también de aquella resolución que, pudiendo, no incluyó, en el despacho de la ejecución, el importe derivado de los intereses generados ni de los que debían producirse con posterioridad.

Como se ha señalado, el art. 576 LEC fija el *dies a quo* del devengo de los intereses procesales no en la interposición de la demanda ejecutiva, sino en el momento en que se pronuncia la sentencia o resolución que condena a cantidad líquida. De ahí que, desde que se dictan tales resoluciones hasta el momento en que se pretende su efectividad puede transcurrir un corto o largo espacio temporal en el que ya se habrá devengado una cuantía por razón de intereses de demora procesal. Se trata de cantidad ni expresada ni determinada en el título -por consiguiente no líquida en aras al art. 572 LEC-, pero liquidable -en principio-, a tenor del documento ejecutivo por simples operaciones aritméticas en cuanto el fallo incluye las bases de liquidación.

Partiendo de que la liquidez es circunstancia que debe concurrir siempre para despachar la ejecución por los trámites de la ejecución dineraria -a salvo la excepción del art. 572.1 LEC-, la cantidad a que ascienden los intereses procesales *vencidos* al tiempo de la demanda ejecutiva debe aparecer determinada en el auto despachando ejecución. Seguidamente procede examinar cómo y a quién corresponde la operación de cuantificación.

5.1. Forma y sede de la determinación

Bajo la vigencia de la LEC de 1881, como señala SANCHO FRAILE, *“la falta de previsión legal, en la práctica y en la mayoría de los casos, se suplía por un trámite no previsto pero que acuñó la práctica forense de que fuera el secretario judicial el que efectuara la liquidación de forma semejante a una tasación de costas.”*²⁶⁴

Cabe señalar que esta práctica era la habitual no sólo para liquidar los intereses procesales, sino también para cuantificar los ordinarios y los indemnizatorios del art. 1108 CC u otros de carácter sustantivo incluidos en el fallo condenatorio. Pero además, esa liquidación no se asumía en el auto

²⁶⁴ SANCHO FRAILE, J., “Artículo 575”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2800.

despachando ejecución, sino que se practicaba con posterioridad,²⁶⁵ una vez ya abonado el principal, de modo que en el escrito promoviendo la ejecución, el ejecutante solía limitarse a pedir la ejecución por el principal y por los intereses correspondientes, sin cuantificación expresa de estos últimos, ni tan siquiera de los que ya estuvieren producidos.

Ese modo de proceder, no era sin embargo pacíficamente admitido por la doctrina.

Para PADURA BALLESTEROS, denunciando como inadecuada tal práctica, la liquidación de los intereses procesales debía hacerse directamente en el auto por el que el juez despacha ejecución, sin oír al ejecutado, y por tanto sin necesidad de trámite contradictorio alguno. Añade la autora que esta operación debía llevarla a cabo el Juez executor por cuanto disponía de todos los elementos necesarios para la cuantificación.²⁶⁶

Dado que ese postulado era adoptado sin la distinción que aquí se defiende relativa al carácter vencido o no de los intereses, el escollo con el que se enfrentaba tal planteamiento provenía del *dies ad quem*, esto es, no era posible determinar los intereses procesales porque no se conocía, al tiempo de despachar la ejecución, el momento final del devengo.

El art. 575 LEC resuelve la cuestión y, como señala SANCHO FRAILE,²⁶⁷ lleva a la demanda ejecutiva la liquidación -o mejor dicho, la *determinación*-, de los intereses ya producidos, por cuanto exige que en ella se indique la

²⁶⁵ Para CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit., pp. 391-424, “cuando a los intereses moratorios legales suceden los disuasorios, conviene efectuar por el Secretario Judicial sendas liquidaciones para la cuantificación respectiva de los mismos.”

²⁶⁶ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 202-204.

²⁶⁷ SANCHO FRAILE, J., “Artículo 575”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2801. En el mismo sentido GARBERÍ LLOBREGAT, J., (coord.), *Los procesos civiles*, cit., p. 732.

cantidad reclamada en concepto de principal e intereses ordinarios y moratorios *vencidos*.

Los intereses *ordinarios* son los derivados de la normal productividad del dinero en los términos pactados y el fallo debe declararlos.

Los intereses *moratorios* incluyen los típicamente indemnizatorios, sea los del art. 1108 CC u otros regulados en disposiciones de carácter material. En este grupo se incluyen también los procesales del art. 576 LEC, si bien los primeros deben contenerse en el fallo, no en cambio, los segundos, dada su naturaleza *ex lege*.

No es cuestión indiscutida la relativa a la ubicación procesal en la que debe procederse a determinar los intereses vencidos.

Así, en la praxis forense, ha sido frecuente, y sigue dándose, sustanciar la operación liquidatoria como incidencia del proceso declarativo tras la firmeza de la sentencia y como trámite previo al ejercicio de la acción ejecutiva.

Esta práctica entendemos que debe ser desterrada por un doble motivo: *primero*, porque la experiencia procesal demuestra que tal modo de proceder propicia comportamientos procesales disfuncionales, que van desde menoscabar la claridad de la actuación tramitadora, propiciando la duplicidad de actuaciones, hasta el fraude procesal que se ampara en la reclamación de lo mismo en sedes distintas. Y en *segundo* lugar, porque el art. 575 LEC ofrece fundamento suficiente para clarificar que esa operación de determinación la lleva a cabo el acreedor en su demanda ejecutiva y por tanto en sede ejecutiva.

Así aparece reflejado en el AAP Ciudad Real de 19-1-2005 (AC 2005\586). En esta resolución se constata la disfunción creada por el incidente

que se sustanció tras el proceso declarativo, y anterior al proceso de ejecución, para liquidar los intereses derivados de la sentencia. Considera que aunque esa práctica es explicable a la luz de la legislación derogada, porque no era exigible la demanda ejecutiva para principiar el proceso de ejecución, por el contrario, es absolutamente rechazable al amparo de la actual legislación. Sobretudo si se atiende al carácter liquidable de la operación, lo que posibilita que pueda ser reclamado el importe concreto con la presentación de una demanda ejecutiva.

Sigue ilustrándonos la AP en dicho auto, sosteniendo que el ejecutado puede oponerse alegando pluspetición, en cuyo caso será en sede de ejecución dónde se resuelva esa oposición. Por el contrario, a efectos de determinar los intereses vencidos, no considera adecuado el cauce previsto en el art. 712 y ss. LEC, que, a tal fin, no debería promoverse ni en sede del proceso de ejecución ni en fase declarativa. Tras la sentencia firme, se produce, según la precitada resolución, el cierre definitivo de la fase declarativa, de modo que, tras la sentencia firme sólo cabe la actuación ejecutiva, a salvo la tasación de las costas derivadas del proceso declarativo y los recursos de aclaración y de completación.

A nuestro parecer, sólo ese modo de operar permite soslayar la situación que el auto denuncia: que la determinación de los intereses se hubiera pretendido y sustanciado en el proceso declarativo tras la sentencia firme y, siendo apelado el auto resolutorio de la impugnación de intereses, en el ínterin, se hubiera seguido un proceso de ejecución para la efectividad no sólo del principal sino de los intereses derivados del mismo, lo que condujo a una duplicidad de actuaciones.²⁶⁸

²⁶⁸ Del mismo modo, el AAP Valencia 6-11-2002 (EDJ 2002/126409), resuelve la controversia sobre la ubicación de la liquidación de los intereses *vencidos* a favor de entender como solución lógica, ante la ausencia de un mecanismo procesal adecuado, que se calculen por el ejecutante en la demanda ejecutiva y se concreten en ejecución por la vía incidental. De esta manera, según la AP, *“se casaría con una cierta armonía el sistema procesal; más que “inventar” un incidente en seno del propio procedimiento declarativo, ulterior a la sentencia, en absoluto previsto ni siquiera de*

5.2. A quién corresponde la determinación de los intereses vencidos

El art. 575 LEC resuelve asimismo la problemática en torno a quién le corresponde la liquidación. Es el ejecutante, en la demanda ejecutiva, quien procede a integrar los intereses vencidos y no el Juez ejecutor.²⁶⁹

A nuestro modo de ver, ya no le es dable al ejecutante, al modo de lo que ocurría bajo la vigencia de la LEC 1881, pedir, ni en la demanda ejecutiva

forma indirecta, se conseguiría entroncar el número 1 del artículo 575, demanda ejecutiva en la que se contempla el principal y un cálculo de intereses ordinarios y por parte del propio ejecutante, con la apertura de un incidente -residenciado por la ley en el proceso de ejecución- de liquidación, y aunque de naturaleza distinta, de carácter muy semejante y análoga, y que dota de una contradicción razonable y de un ámbito de maniobra adecuado al juez que de otro modo no se apercibe como podría conseguirse.”

²⁶⁹ La incorporación a la demanda ejecutiva de todos los intereses *vencidos* al tiempo de presentarla es señalada por la mayor parte de los comentaristas de la LEC 1/2000. Así, para GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III (“De la ejecución forzosa”) de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2007, 2ª edic., p. 603, los intereses ordinarios y moratorios vencidos en el momento de instar la ejecución deben incluirse en el despacho de la ejecución, “...intereses que habrá de liquidar el ejecutante haciendo constar las correspondientes operaciones aritméticas en su demanda ejecutiva.”

En semejantes términos se pronuncia SANCHO FRAILE, J., “Artículo 575”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., pp. 2800-2802.

ORTELLS RAMOS, [et al.]. *Derecho Procesal Civil*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2014, 13ª edic., pp. 610-611, califica de *operación técnica*, la liquidación de los intereses ya devengados, en cuanto se trata de calcular aplicando unas reglas y datos que constan en el título, y de ahí que, “*la cantidad correspondiente se calculará y pedirá en la demanda ejecutiva y se fijará en el despacho de la ejecución (artículo 575.1, al principio).*” Y, para que no quepa la menor duda, el autor clarifica que “*se comprenden aquí los intereses ordinarios pactados por el disfrute de cierto capital, los intereses moratorios ordinarios (arts. 1108 y 1109 CC) y los intereses moratorios especiales en caso de condena al pago de cantidad art. 576).*”

Si bien FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., en *Comentarios a la nueva LEC*, cit., p. 2811, al comentar el art. 576 LEC, en orden a la liquidación tanto de los intereses procesales como de los típicamente indemnizatorios, señala que “*cuando se pida la liquidación de intereses puede acordarse en el auto que despacha ejecución o en otra resolución posterior.*”

ni en momento posterior, que se proceda a liquidar lo debido en concepto de intereses moratorios ya vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva.²⁷⁰

En primer lugar, tal práctica contravendría el principio de determinación del objeto de la ejecución –ex art. 575 LEC- exigible también para mayor garantía del ejecutado. En segundo lugar, hipertrofiaría la ejecución con un incidente que aparece vedado en el art. 219 LEC, por cuanto, fijadas en la sentencia las bases de liquidación, y, consistiendo ésta en una simple operación aritmética, se proscribe el acceso a un expediente contradictorio.

No obstante la doctrina suele ser cauta a la hora de acoger el postulado que aquí se defiende. Así de dubitativo se expresa VEGAS TORRES, para quien, *“teniendo en cuenta que la determinación de los intereses moratorios y/o procesales devengados hasta el momento en que se despache ejecución, aunque factible, puede requerir cálculos de cierta complejidad, podría admitirse quizá que, si el ejecutante no se ha tomado la molestia de hacer esos cálculos en la demanda ejecutiva, el tribunal pueda limitarse a despachar la ejecución por el importe principal de la condena, con previsión para intereses y costas del treinta por ciento de ese importe, y que los eventuales intereses moratorios y procesales, tanto los anteriores como los posteriores al despacho de la ejecución, se liquiden juntos en el trámite de pago del ejecutante.”*²⁷¹

²⁷⁰ Para ARANGÜEÑA FANEGO, C., “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, *Comentarios a la Nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, p. 3751, cuando la cantidad no viene expresada en una cantidad de dinero concreta, y pese a ello no precisa integración pues la fijación del *quantum* depende de una simple operación aritmética, es el tribunal el que *“procede directamente a su determinación (que no liquidación en sentido estricto), sin oír al ejecutado.”*

²⁷¹ VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 113. Sin embargo, esta afirmación la sostiene el autor después de haber indicado que el art. 575 LEC, *exige* que el ejecutante exprese en su demanda ejecutiva la cantidad a que asciende la deuda vencida, en cuyo importe se incluye la

No compartimos las dudas expresadas por el autor, ni a pretexto de la complejidad de la operación de cálculo, pues nos parece diáfano el principio que deriva del art. 575 LEC y los efectos a que aboca, a saber, que el auto despachando ejecución fija los límites hasta dónde alcanza la tutela ejecutiva pretendida, en definitiva el objeto del proceso de ejecución. De modo que, si el auto no se extiende a los intereses ordinarios y moratorios vencidos, difícilmente puede, luego, pretender el ejecutante la determinación y exacción de aquéllos, ni bajo el cobijo de incluirlos en la previsión del treinta por ciento que prevé el precepto, que sólo es admisible con relación a la cantidad *ilíquida* concerniente a los intereses y costas que se producen durante la ejecución.

Nos parece, finalmente, que esta exigencia no es baladí porque sirve al ejecutado para conocer hasta dónde alcanza la tutela ejecutiva que se postula y ofrece la base para sostener su eventual desvirtuación.²⁷²

En definitiva, la liquidez de lo liquidable *ex título*, aparece configurado en la LEC 1/2000, como un acto unilateral que se integra en la demanda ejecutiva, lo que no implica que la cantidad así determinada sea cierta y verdadera.²⁷³

correspondiente a los intereses ordinarios y moratorios debidos, según el título, hasta la fecha de la demanda. (p. 111).

Del mismo modo RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” cit., pp. 262-263, admite que la liquidación de intereses se haga en expediente contradictorio, no sólo los procesales, sino también los moratorios.

²⁷² Así se expresa en el AAP de Madrid de 4-3-2010 (EDJ 2010/98350), al indicar que la exigencia plasmada en el art. 575 LEC, de concretar en la demanda los intereses ordinarios y moratorios vencidos, “...*tiende igualmente a que en el acto del requerimiento judicial de pago, se pueda evitar el embargo...*”

Claro que tal exigencia quiebra en los supuestos de demanda ejecutiva sucinta, lo que no empece que el tribunal deba, de ser procedente a tenor del título, extender el despacho a los intereses ya producidos. Pero parece claro que de formularse demanda ejecutiva con expresión de los conceptos reclamados, la pretensión debe extenderse a los intereses vencidos si lo pretendido es que a ellos se extienda el proceso de ejecución.

²⁷³ Así el AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214) conceptúa la fijación de los intereses vencidos como un supuesto de *determinación* y no de liquidación, por lo que

De ahí que para salvaguardar las exigencias de información y defensa del ejecutado deberá extenderse a aquella operación la previsión contenida en los arts. 573 y 574 LEC para el supuesto de integración de título extrajudicial, particularmente la concerniente a la necesidad de que se expresen las operaciones de cálculo correspondientes a la aplicación de intereses que arrojan la cantidad determinada por la que se pide el despacho de la ejecución. Exigencia prevista para título extrajudicial, pero cuya aplicación a la determinación de los intereses vencidos que se reclaman en la demanda ejecutiva es el único modo de articular una posible defensa del ejecutado, que a su vez se ofrece cuestionable al tenor de la LEC.

La aportación voluntaria de los anteriores cálculos aparece amparada en el art. 550.2 LEC, en cuanto el ejecutante puede acompañar cuantos documentos considere útiles y convenientes para el mejor desarrollo de la ejecución. Pero incluso, su exigibilidad es defendible en aras a una modulada concepción del principio de vinculación del ejecutor a la demanda ejecutiva, que aquí se defiende, de modo que facilite al Juez, en el momento de autorizar el despacho de la ejecución, valorar la corrección de la cantidad que se reclama en aras al documento ejecutivo en que se funda la acción.

5.3. Principio de vinculación en relación a los intereses vencidos

A tenor del art. 575 LEC, no sólo es el ejecutante quien debe determinar la cantidad que reclama en concepto de principal e intereses vencidos (apartado 1), sino que el Juez no puede supervisar la procedencia de la cantidad así señalada (apartado 3). Este principio de vinculación del ejecutor a la demanda ejecutiva es reconocido sin paliativos por la mayor parte de la doctrina:

no puede acudirse a los arts. 712 y ss. LEC., sino que debe estarse al 572, 574 y 575 LEC. Pero reconoce que la actividad de liquidación que excede de meras operaciones aritméticas es una operación de *liquidación*.

Según ANTONIO FERRER, se reserva exclusivamente al deudor la posibilidad de impugnación, “en consonancia a la naturaleza privada de carácter dispositivo de la materia.”²⁷⁴ En el mismo sentido SANCHO FRAILE entiende que si se incluyeran intereses no vencidos no impediría el despacho de la ejecución conforme al art. 575.2 LEC.²⁷⁵

Sin embargo, en sentido contrario se pronuncia FERNÁNDEZ, para quien, tratándose de la ejecución por títulos judiciales (incluso por título extrajudicial), el Juez no puede aplicar este precepto, de tal modo que si concurren elementos suficientes para llevarle a la convicción de que la cantidad debida es distinta de la fijada por el ejecutante en la demanda ejecutiva, el Juez debe denegar el despacho de la ejecución, previa petición de aclaración, en su caso.²⁷⁶

Sin perjuicio de que, como se apuntó antes, esa afectación del juez ejecutor a la demanda ejecutiva, forzosamente ha debido de ser matizada doctrinal y jurisprudencialmente, la LEC ofrece base para la delimitación de este postulado:

a.) Si el título ejecutivo no autoriza los intereses ordinarios y los moratorios *sustantivos*, por razón de que a ellos no se extiende expresamente la condena, y, pese a ello, han sido incluidos en la demanda ejecutiva, el órgano jurisdiccional podría abstenerse de despachar ejecución atendiendo a que los actos ejecutivos que se piden no son conformes con el contenido del título –ex art. 551.1 LEC-. Y es que en tal caso, como expone el AAP Madrid 14-9-2002 (EDJ 2002/112624), la inclusión en el proceso ejecutivo de intereses moratorios a los que la sentencia de cuya ejecución se trata no condena,

²⁷⁴ FERRER GUTIÉRREZ, A., “Ejecución ordinaria”, *LEC Comentada*, cit., p. 1265.

²⁷⁵ SANCHO FRAILE, J., “Artículo 576”, *Comentarios a la nueva LEC*, cit., p. 2801.

²⁷⁶ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 571”, en *Comentarios a la nueva LEC*, cit, pp. 2803-2805.

supondría la ejecución de un pronunciamiento inexistente y la extensión arbitraria de la condena.

Defendemos en tal caso un pronunciamiento tendente a acordar abstenerse de despachar la ejecución –al modo de lo dispuesto en el art. 546 LEC -, y no de denegar el despacho, dadas las graves consecuencias que para el caso de denegación prevé el art. 552.3 LEC. Además el efecto de la denegación del despacho aparece limitado, según el art. 552.1 LEC, a los supuestos de falta de concurrencia de los presupuestos y requisitos procesales legalmente exigidos para el despacho de la ejecución, mientras que la inadecuación de la tutela ejecutiva postulada o de los actos ejecutivos pretendidos debe conllevar un pronunciamiento de cariz distinto a la denegación.

En todo caso, con anterioridad a este pronunciamiento debería ofrecerse la posibilidad de subsanación, aclaración o incluso la de adecuación de la pretensión ejecutiva.²⁷⁷ Es más, la significación de la expresión “intereses legales” contenida en el fallo, puede conducir a que sea el órgano ejecutor quién valore la procedencia de comprender en la reclamación ejecutiva otros intereses que no sean los derivados de la mora procesal, si es que aquella expresión es interpretada como restringida a estos últimos.

Es lo que plantea el AAP Santa Cruz de Tenerife 26-11-2008 (EDJ 2008/332410), el que ante la pretensión del ejecutante que incluye los intereses moratorios pactados en su demanda ejecutiva, el tribunal inadmite la sustanciación del incidente tendente a liquidarlos, por considerar que aparece contradictorio con el título - ex art. 563 LEC-, entendiendo que sólo aparecen incluidos en la condena los del art. 576 LEC.

En definitiva, no se deja al ejecutado la carga de excepcionar la improcedencia de otros intereses que no sean los procesales, porque es obligación del tribunal ejecutor y del secretario judicial, ajustar el despacho de

²⁷⁷ Así se dispone en AAP Asturias de 19/9/2002 (AC 2002\2001).

la ejecución, el primero (párrafo primero del apartado 1 del art. 563 LEC), y, la actuación ejecutiva (párrafo segundo apartado 1 del art. 563 LEC), el segundo, a los términos del fallo condenatorio.

b.) Tratándose de intereses *procesales* vencidos, la solución anterior no aparece tan diáfana, por cuanto dada la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales, el pronunciamiento de condena dineraria siempre los contiene y el *petitum* que los integra nunca va a contradecir el fallo. Aún así, el Juez ejecutor no puede limitarse a aplicar de forma acrítica el art. 575.2 LEC, y admitir en cualquier caso toda cuantificación que, de los intereses procesales vencidos, presente el ejecutante en su demanda ejecutiva, por cuanto, si los elementos de determinación se desprenden del título, la operación aritmética en que consiste la liquidación es susceptible de ser sometida a la valoración del Juez, quien puede verificar a tenor del documento, y en el momento de despachar ejecución, su corrección.

Por consiguiente, si la LEC opta por atribuir al ejecutante la fijación de los intereses vencidos, ello no puede suponer privar al Juez de su función de controlar la corrección de la operación, claro está, siempre que ese control pueda verificarse sin acudir a elementos ajenos al título.

De tal modo que, si el ejecutante hubiera aplicado en concepto de mora procesal un tipo superior al previsto en el art. 576 LEC, o tomado como *dies a quo* un momento distinto del de la fecha de la sentencia, o incluido intereses aún no vencidos, el Juez debería abstenerse de despachar ejecución, si se quiere, previa petición de subsanación o adecuación, porque en tales supuestos, los actos ejecutivos pretendidos, por ejemplo, que se embarguen bienes por la cantidad así reclamada, no son conformes con el contenido del

fallo, por razón de no haber sido aplicadas precedentemente las bases de determinación derivadas de la ejecutoria.²⁷⁸

Ahora bien, la verificación judicial es impracticable cuando el *petitum* incorpora elementos fácticos susceptibles de ser sometidos a contradicción.

Esto es lo que acaece cuando el ejecutante no reclama en su demanda ejecutiva todo el principal declarado en la sentencia, por motivo de abono extrajudicial de parte de lo declarado en el fallo.

Desde nuestro punto de vista, y dado que, en tal caso, el *dies ad quem* se configura como una cuestión *de hecho* no deducible directamente del título, la cuantía correspondiente a los intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva, no puede conceptuarse liquidable a tenor del título, sino ilíquida a efectos de despachar ejecución, pues ni aparece determinada ni expresada en el título (572 LEC), ni es susceptible de serlo desde el propio documento (571 LEC).

En tal caso, nada obsta a que el ejecutante promueva la ejecución, fijando en su demanda ejecutiva la cantidad que reclama en concepto de principal, y en su caso, intereses ordinarios y moratorios sustantivos vencidos,²⁷⁹ y pedir en ese momento, como actuación ejecutiva, que se

²⁷⁸ Es la misma solución que sería aplicable si el error se constata en la solicitud de los intereses ordinarios o los moratorios del art. 1108 CC u otros sustantivos a los que sí se extiende la condena.

Esa labor de verificación y control judicial que se defiende aparece reflejada en el AAP Asturias de 19/9/2002 (AC 2002\2001), en cuya resolución, tras constatar la confusión de la demanda ejecutiva incluyendo petición de intereses ordinarios y moratorios a los que el título no autoriza, y presentando cálculo por los vencidos, el tribunal opta por conceder un plazo a la parte para que subsane la deficiencia y concrete la cuantía que reclama a título de intereses procesales vencidos.

²⁷⁹ Si se admite la incompatibilidad de estos intereses con los procesales, el *dies ad quem* de los ordinarios y de los del art. 1108 CC u otros sustantivos, es siempre la fecha de la sentencia, por lo que no puede darse un supuesto como el que ahora se contempla de indeterminación del momento final del devengo.

proceda a liquidar lo ilícido en un incidente contradictorio.²⁸⁰ A esta solución no sería objetable el art. 219 LEC, pues este precepto impide el acceso a la vía de integración de cantidades ilícidas cuando la cuantificación consiste en una operación aritmética a tenor de las bases de liquidación que establece la sentencia, no cuando, aún fijadas esas bases, una de ellas no puede configurarse, sino por medio de un hecho acaecido fuera del proceso.²⁸¹

5.4. Medios de oposición a la determinación de los intereses procesales vencidos

Tratándose de intereses procesales vencidos, la resolución que asume su concreción es el auto que autoriza y despacha la ejecución, no susceptible de recurso alguno (art. 551.4 LEC), sin perjuicio de la oposición que pueda formular el ejecutado con arreglo a los tasados motivos previstos en la LEC.

En el caso que nos ocupa, siendo que el título del que se generan los intereses procesales lo es sólo la sentencia o resolución, los motivos a que se remite el precepto son los del art. 556 LEC, limitados al pago o cumplimiento a partir de la reforma operada por la ley 13/2009, de 3 de noviembre, y

²⁸⁰ Cabría también que el ejecutante incluyera como propuesta de liquidación, la relativa a intereses procesales vencidos teniendo en cuenta ese pago parcial, pidiendo que se diera traslado y se sustanciara la pretensión por los trámites de integración de cantidades ilícidas. Pero consideramos improcedente que la cantidad debida en tal concepto, aún tratándose de intereses vencidos, se integre en la demanda y se asuma sin más en el auto despachando ejecución, por cuanto respecto de esa cantidad no concurre la circunstancia esencial para su exacción, a saber, la liquidez o el carácter liquidable que resulte directamente del título.

²⁸¹ Ejemplos:

a) *De determinabilidad en la demanda*: Si no ha habido abono parcial alguno, los elementos de determinación de los intereses procesales son: *dies a quo* (fecha de la sentencia) *tipo* (el del 576, salvo pacto de interés superior) *dies ad quem* (el de la fecha de presentación de la demanda ejecutiva, en cuanto hasta ese momento se han producido tales intereses);

b) *De indeterminación*: Pago parcial antes de promover la ejecución: el *dies a quo* y *tipo* serán los mismos que en el caso anterior, pero el *dies ad quem* es la fecha del pago parcial llevado a cabo fuera del proceso, hecho que puede ser discutido por el ejecutado.

posteriormente de nuevo ampliados por Ley 37/2011, de 10 de octubre, a la posibilidad de oponer la caducidad de la acción ejecutiva o pactos o transacciones convenidos para evitar la ejecución. No se incluye, pues, la pluspetición, excepción (art. 558 LEC en relación con el 557.1 LEC) que sólo aparece oponible frente a título extrajudicial.

De ahí que se presente cuestionable el modo de denunciar un eventual exceso en la determinación de aquellos intereses por errónea aplicación de las bases de liquidación.

A nuestro entender, no es cauce adecuado, a efectos de denunciar un eventual error o exceso en la cuantificación, la vía del expediente contradictorio, por cuanto se parte del carácter liquidable de la operación y no de fijar el *quantum* de una cantidad ilíquida.

Por la misma razón tampoco ofrece vía adecuada el art. 564 LEC que obligaría a encauzar la pretensión impugnativa a través de un proceso declarativo, por ejemplo, accionando por enriquecimiento injusto, pues el alegato no incluíble en los motivos de oposición no trae causa de un hecho o acto, sino de un error de cálculo, según PADURA BALLESTEROS, “*un mero error de hecho de fácil subsanación, bien por la vía de la aclaración, bien por la de los recursos.*”²⁸²

En cambio, y pese al tenor literal del art. 556.1 LEC, la posibilidad de excepcionar *pluspetición* es admitida por la jurisprudencia mayoritaria,²⁸³

²⁸² PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 203.

²⁸³ Las primeras sentencias dictadas tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000 eran contrarias a admitir el alegato de pluspetición como motivo de oposición a la ejecución de sentencias. En tal sentido, el AAP Zaragoza de 18-2-2002 (EDJ 2002/16098); AAP Guipúzcoa de 24-1-2005 (EDJ 2005/13944); AAP Madrid de 27 julio 2004 (EDJ 2004/121202). Más recientemente el mismo criterio se aprecia en AAP Tarragona de 12 junio 2012 (EDJ 2012/188320).

Sin embargo, pronto se admitió la alegación de pluspetición en el ámbito de las ejecuciones de sentencias dictadas en procesos matrimoniales. Así, el AAP Badajoz de

también aceptada por la doctrina,²⁸⁴ y se constata en la práctica forense como el medio más frecuentemente empleado por el ejecutado para impugnar el cálculo de los intereses vencidos efectuado por el ejecutante.

Asimismo, admitido que los pronunciamientos del auto despachando ejecución son escindibles,²⁸⁵ tampoco hay inconveniente en acudir al cauce

17-5-2006 (EDJ 2006/71636), entiende que “*Es cierto que el artículo 556 LEC no contempla la pluspetición como motivo de oposición previsto en la ejecución de títulos judiciales y por ello atendiendo el carácter tasado de dichos motivos podría concluirse que la alegación de aquél resulta inadmisibile. Sin embargo, se ha de tener en cuenta también que tratándose, como es el caso, de ejecución de pronunciamientos económicos de sentencias matrimoniales se admite dicho motivo sobre la base de que no cabe "tolerar un abuso de derecho, un enriquecimiento torticero incompatible con el mandato del artículo 11.2 LOPJ."*

Actualmente, la jurisprudencia mayoritaria se muestra favorable a admitir la excepción en toda ejecución fundada en título judicial: AAP Las Palmas 2-5-2008 (EDJ 2008/129467); AAP Barcelona 25-10-2012 (EDJ 2012/250400); AAP Girona 17-1-2013 (EDJ 2013/18379). Con todo, la excepción es reconducida la mayoría de las veces al *pago o cumplimiento parcial*, y de ahí que se considere, como hiciera el AAP Barcelona 23-4-2013 (EDJ 2013/318529), que deberá “*justificarse documentalmente*”.

Son excepciones a esa tesis mayoritaria actual, el AAP Tarragona de 12-6-2014 (EDJ 2014/219778) o el AAP Santa Cruz de Tenerife de 12-3-2014 (EDJ 2014/227168).

²⁸⁴ CACHÓN CADENAS M., “La ejecución dineraria: disposiciones generales y embargo. (Apuntes sobre algunos problemas prácticos)”, *La aplicación judicial de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2002, pp. 197-199, ofrece varias razones para justificar este criterio: a) el art. 575.2 LEC no limita la posibilidad de alegación de pluspetición a los supuestos de ejecución dineraria fundado en título extrajudicial; b) sería contrario al derecho a la tutela judicial efectiva exigir que el ejecutado hiciera valer los defectos de cálculo a través de un proceso declarativo independiente a tal finalidad; c) la alegación de pluspetición como motivo de oposición a la ejecución de sentencias es la excepción más frecuente en la práctica, precisamente en relación con el cálculo de intereses vencidos.

RAMOS ROMEU, F., “Estudio de algunos supuestos de impugnaciones en la ejecución”, en *La Ejecución Civil: problemas Actuales*, cit., pp. 176-178 advierte de la inseguridad que se deriva de no preveer expresamente la pluspetición como motivo de oposición en tal supuesto.

²⁸⁵ Así lo explica CACHÓN CADENAS, M., “Art. 613”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., pp. 3093-3094, con ocasión del examen de los efectos del embargo, entendiendo que “*hay que distinguir, por un lado, la decisión adoptada por el Juez mediante la que se despacha ejecución, esto es, se declara procedente la continuación del procedimiento ejecutivo, y, por otra parte, la concreta declaración del juez en virtud de la cual se embargan unos determinados bienes. Ambos pronunciamientos se insertan formalmente en el mismo auto, pero se trata de resoluciones distintas. Esta diferencia no ha sido tenida en cuenta, con suficiente claridad, en la LEC.*”

Ciertamente, la reforma operada por la ley 13/2009, de 3 de noviembre, sustrae del auto que autoriza y despacha la ejecución, el acuerdo sobre las actuaciones ejecutivas concretas, cuya adopción atribuye al secretario judicial. No obstante,

regulado en el art. 563 LEC, esto es, el de la interposición del recurso de reposición, y si se desestima apelación, contra la disposición (que integra junto con otros proveídos el auto despachando ejecución) de proceder por los intereses procesales vencidos no determinados con arreglo a las bases contenidas en el fallo, o lo que es lo mismo, contra la resolución que contraría el título ejecutivo.

RAMOS ROMEU, aunque admite las dos posibilidades anteriores, pone de manifiesto las ventajas de utilizar el cauce del recurso frente al de excepcionar pluspetición, pues aquél evita la celebración de una vista y la eventual condena en costas que se deriva de la sustanciación del incidente de oposición.²⁸⁶

La vía del recurso sería también aducible para impugnar la inclusión en el proceso de ejecución de los intereses ordinarios o materiales del art. 1108 CC u otros sustantivos que el fallo no autoriza, o concretados a tenor de criterios distintos de los expresamente declarados.

Ahora bien, se parte de la premisa de que el tribunal ejecutor puede resolver la impugnación desde los elementos de juicio que le ofrece el propio título ejecutivo, en cuanto en éste se hallan explicitados o legalmente establecidos los parámetros de la liquidación.

De ahí que la cuestión adquiere otro cariz cuando la determinación de los intereses llevada a cabo por el ejecutante y asumida en el auto que

entendemos que la vía del recurso de reposición defendida CACHÓN CADENAS debe mantenerse tras la reforma, si se pretende impugnar la inclusión, en la cuantía por la que se va a seguir la ejecución, del importe que corresponde a intereses que el título no autoriza. De no admitirse tal posibilidad, dado que la oposición aparece limitada al pago -incluso parcial-, o si se acepta, también a la pluspetición, no hay modo de hacer valer la pretensión tendente a impugnar la inclusión de unos intereses que se estiman improcedentes a tenor del título ejecutivo.

²⁸⁶ RAMOS ROMEU, F., “Estudio de algunos supuestos de impugnaciones en la ejecución”, en *La Ejecución Civil: problemas Actuales*, cit., pp. 177-178.

principia la ejecución, no ha tenido en cuenta un abono parcial materializado al margen del proceso ejecutivo. En tal supuesto se ofrecen dos posibilidades:

a.) Si el acto del pago parcial no se ha tenido en cuenta en la liquidación, el ejecutado puede hacer valer el motivo de oposición previsto en el art. 556 LEC, a saber, el pago -pago parcial-, lo que habrá de justificar documentalmente. Si esta justificación no puede llevarse a cabo de este modo, el ejecutado deberá acudir al proceso declarativo correspondiente.

La sustanciación de la oposición por tal motivo y la resolución, que en su caso la estime (art. 561 LEC), conllevará una distinta aplicación de los intereses, la que corresponda con arreglo a las bases establecidas en el fallo y con base en la cantidad por la que en concepto de principal se estima procedente que prosiga la ejecución.

b.) Si el ejecutante hubiera determinado los intereses tomando en consideración ese abono parcial del principal, pero sin ajustarse a las bases de liquidación correspondientes, al ejecutado le asiste la vía impugnativa prevista en el art. 563 LEC, siempre que se conforme, claro está, con el momento en que se entiende producido el abono de parte de lo debido, de modo que si lo que pretende es impugnar el propio criterio de determinación -momento del abono-, la operación sería iliquidable *ex título* y debería articularse la impugnación a través de un expediente contradictorio tendente a la liquidación de lo ilíquido.

6. Intereses procesales devengados durante la ejecución

6.1. Naturaleza de la ejecución por intereses no vencidos al tiempo de despacharla

Como se dijo, bajo la vigencia de la pretérita LEC, la liquidación de lo ilíquido ineludiblemente debía ser anterior al despacho de la ejecución.

De ahí que para salvar el óbice de la iliquidez de los intereses procesales, el derogado art. 921 LEC 1881 recurrió a la ficción de asimilarlos a cantidad líquida.

Pero ello no fue suficiente, por cuanto, si la liquidación de este tipo de rédito sólo es factible cuando se conoce la fecha del completo pago del principal (momento final del devengo o *dies ad quem*), resulta que el acreedor no podía pedir la ejecución por la cantidad relativa a intereses procesales en el momento en que reclamaba la efectividad de la condena por el principal. Dicho de otra manera, no se podía ejecutar porque no se podía calcular.

Pese a todo, la ejecución simultánea de los intereses procesales al tiempo que el de la sentencia que los origina, era defendida por la doctrina y la jurisprudencia, basándose más en razones de conveniencia práctica que jurídicas, atendidos los efectos desfavorables que para el derecho del ejecutante podía conllevar el posponer la traba, en concepto de intereses, a momento ulterior.

En la práctica forense, el modo elegido, para integrar los intereses no tasados en la ejecución del principal, consistió en llevar a cabo una estimación aproximada de la cuantía a que ascenderían los intereses procesales, generalmente del 30% de lo reclamado y con carácter prudencial.

Esta práctica es la que aparece plasmada en el art. 575 de la LEC 1/2000, permitiendo la incorporación al proceso de ejecución, desde su comienzo -por mor de esa estimación-, de los intereses que se devenguen durante la ejecución.²⁸⁷

²⁸⁷ Con anterioridad a la LEC 1/2000, el art. 249 LPL ya contenía una previsión semejante que integraba una norma específica dentro de la remisión genérica que hacía

En definitiva, la LEC permite proceder por intereses aún no vencidos, si bien, como se desprende de su articulado, y a diferencia de la LEC derogada, reconoce que la liquidación se llevará a cabo en un momento ulterior (vid. arts. 575 y 586).

Siendo esto así, es insostenible la vía, seguida en la práctica durante la vigencia de la LEC de 1881, de acudir a otro proceso de ejecución para la exacción de los intereses procesales devengados durante la sustanciación del proceso de ejecución seguido por el importe del principal.²⁸⁸

Conviene dejar sentada esta consideración, por cuanto tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, sigue constatándose en el foro, que no son aislados los supuestos en que, con base en el título liquidatorio de intereses, el ejecutante ha pretendido hacerlos efectivos en otro proceso ejecutivo ulterior, con fundamento en el art. 517.2.9º LEC.

De admitirse tal posibilidad, se estaría embargando doblemente (en dos procesos distintos) a título de intereses: en el primer proceso, hasta el límite de la previsión, y en el segundo, por toda la cantidad finalmente liquidada, amén de que se obligaría al ejecutante a reclamar por separado los diversos pronunciamientos contenidos en el fallo.

la LEC. Según aquel precepto, “*salvo que motivadamente se disponga otra cosa, la cantidad por la que se despache ejecución en concepto provisional de intereses de demora y costas no excederá para los primeros, del importe de los que se devengarían durante un año y para las costas, del 10% de la cantidad objeto de apremio en concepto de principal.*” Tal limitación, según SERRANO MASSIP, M, “Ambito de los intereses procesales: análisis de los arts. 921,5 LEC y 106 LRJCA”, *Carta Civil*, cit., p. 32, obedece “*a la protección del deudor frente a embargos desorbitados.*”

²⁸⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 208, pone de manifiesto el inconveniente de acudir a una nueva ejecución para la exacción de los intereses devengados durante la ejecución, a saber, “*que volvería a transcurrir más tiempo y se generarían nuevos intereses (aunque no procesales -porque se supone que el principal ya se ha ejecutado-, sino anatocísticos sobre los procesales), y así indefinidamente.*”

Muy al contrario, el art. 575 LEC, al incluir en el objeto del proceso de ejecución, en virtud de una estimación provisional, los intereses aún no vencidos, permite que, tanto la liquidación como la exacción de lo finalmente liquidado, se lleve a cabo en el mismo proceso ejecutivo seguido para la efectividad del importe del principal.

Así lo enseña SANCHO FRAILE, para quien, el art. 575 LEC, regula el modo de aprovechar la ejecución abierta por la demanda ejecutiva; de ahí que *“la fijación de esa cantidad es provisional a los solos efectos de despachar ejecución sin perjuicio de la posterior liquidación para el momento en el que la cantidad será líquida, pero cuya liquidez asimilada se adelanta a efectos de despachar ejecución evitando un nuevo procedimiento de ejecución para cuando la cantidad reclamada por esos conceptos fuera realmente líquida.”*²⁸⁹

Llegados a este punto, cabe plantearse cual es la configuración jurídica de esta ejecución por cantidad que aún no es líquida ni exigible.

En nuestra opinión, lo que el art. 575.1 LEC regula es un supuesto de ampliación de la ejecución por importe aún no vencido pero con vocación de serlo, al modo de la ampliación automática prevista en el art. 578.2 LEC, si bien a diferencia del caso contemplado en este último precepto, no es necesario que expresamente la solicite el ejecutante, pues se entiende pedida con la indicación de la previsión que se fija por intereses.

Es más, la ejecución por intereses procesales no vencidos no se circunscribe a esa inicial previsión, alcanza a todo lo que, en tal concepto, finalmente se determine como debido.

²⁸⁹ SANCHO FRAILE, J., “Artículo 576”, *Comentarios a la nueva LEC*, cit., pp. 2801-2802.

Con ello se solventa la problemática aducida durante la vigencia de la LEC 1881 por PADURA BALLESTEROS, quien aconsejaba que se tendiera al alza en la estimación de intereses procesales, pues si se embargaba de menos, era necesario permitir al ejecutante que ampliase la demanda de ejecución para que pudiera recuperar los intereses procesales.²⁹⁰

Por consiguiente, tampoco es necesario solicitar una ampliación de la ejecución, con posterioridad al despacho, para reclamar los intereses procesales que, una vez liquidados, excedan de la inicial estimación, por cuanto la ejecución se extendió, ya desde que se dictó el auto autorizando el despacho de la ejecución, a toda la cantidad que en concepto de intereses procesales (y también costas) finalmente se liquide.

Abonan esta tesis, no sólo el art. 572 y 575 LEC, sino particularmente el art. 612.3 LEC y el 613.4 LEC, que permiten acordar la mejora de embargo por razón de aumento de la cantidad prevista en concepto de intereses devengados durante la ejecución, y por tanto sin exigir que el acuerdo de mejora traiga causa de una ampliación de ejecución que recoja ese incremento.

Tanto es así que, incluso tras la realización de los bienes, el producto que se obtiene no sólo se destina a la cantidad por la que se hubiera despachado ejecución, sino, según el art. 654 (y el art. 672) LEC, a lo que finalmente se deba al ejecutante, lo que no es sino corolario del criterio cualitativo que rige la extinción del proceso de ejecución consagrado en el art. 570 LEC, a saber, *“la ejecución forzosa sólo terminará con la completa satisfacción del acreedor ejecutante”*. Y este criterio se conculcaría si se obligara al ejecutante a presentar una nueva demanda ejecutiva para lograr la efectividad de lo que en concepto de intereses procesales fue liquidado en el proceso ejecutivo seguido para la satisfacción del principal.

²⁹⁰ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p 211.

Conviene recalcar, para evitar sobresaltos, que la LEC cuida de señalar cual es la indeterminación cuantitativa permitida: sólo se circunscribe a los intereses devengados *durante la ejecución*, ora los regulados en el art. 576 LEC, ora los moratorios derivados de título extrajudicial *que se produzcan en sede de ejecución*.

Así se desprende del apartado 4 del art. 613 LEC, pues la modificación de la medida de garantía que posibilita (como también la mejora de embargo del apartado 3 del art. 612 LEC), sólo cabe respecto de los intereses *devengados* durante la ejecución, de lo que deriva que los intereses moratorios vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva, a los que también se extenderá la traba, deben haberse concretado en el auto despachando ejecución. Esto es, no se permite la modificación de los intereses anotados si esa variación va encaminada a rectificar los moratorios devengados antes del despacho de la ejecución.

El mismo principio y efecto parece desprenderse del apartado 3 del precitado art. 613 LEC, al prever la responsabilidad de los terceros poseedores que adquieran en la ejecución que, a diferencia de los que adquieran en otra, responden de la cantidad que se liquide por principal, intereses y costas, si bien la responsabilidad por intereses es la relativa a los devengados durante la ejecución, sin que sea dable pretender que al tercero poseedor le alcance la responsabilidad por los intereses no producidos en sede ejecutiva, si es que no se hubieran incluido ya en el auto autorizando el despacho de la ejecución.

6.2. El embargo por mora procesal

Cuestión distinta, aunque entroncada con la anterior, es la concerniente a la naturaleza del embargo acordado por mora procesal, tema respecto del que la doctrina, ya durante la vigencia de la LEC de 1881, discutió acerca del carácter ejecutivo o cautelar.

Señalaba SALINAS, durante la vigencia de la derogada LEC, que se trata de un embargo “*de naturaleza más próxima a los embargos preventivos y análogos a los acordados en el art. 923 LEC (de 1881).*”²⁹¹

La cuestión no era pacífica y aparecía íntimamente relacionada con la posibilidad de adoptar medidas cautelares en fase de ejecución, tema sobre el que siempre se polemizó en atención al carácter instrumental del proceso cautelar respecto del de declaración.

Del art. 700 LEC cabe defender la existencia de embargos cuyo fin sea servir de medida de garantía para asegurar la efectividad de la condena. Aunque este precepto se incardina en el título V dedicado a la ejecución no dineraria, basta para demostrar que las medidas cautelares no están exclusivamente al servicio de la fase de declaración.

Sin embargo, para ARANGÜEÑA, esa idea inicial choca con obstáculos insalvables que conducen a negar el carácter cautelar del específico tipo de embargo recogido en el art. 700 LEC, por cuanto el art. 721 LEC prevé la adopción de medidas cautelares siempre que se consideren necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dicte.²⁹²

Según la autora, los términos en que aparece redactado el precepto evidencian que el legislador únicamente está pensando en la adopción de medidas cautelares en procesos de declaración; de ahí que concluya la

²⁹¹ SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, cit. p. 345.

²⁹² ARANGÜEÑA FANEGO, C., “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., pp. 3610-3615.

Sin embargo el propio art. 700 LEC permite articular una pretensión cautelar, pues define a las medidas de garantía a que se refiere como las encaminadas a “*asegurar la efectividad de la condena*”.

naturaleza ejecutiva del embargo acordado al amparo del art. 700 LEC, “*aunque sólo sea porque las rígidas disposiciones que regulan las medidas cautelares no permiten incluir entre ellas este embargo.*”²⁹³

No obstante, no puede admitirse el carácter ejecutivo del embargo del art. 700 LEC, sin contrariar, de una parte, la calificación que le atribuye el enunciado del precepto al denominarlo “de garantía”; de otra, los principios que conforman el embargo propiamente ejecutivo.

Difícilmente puede predicarse la ejecutividad del embargo trabado por razón de una cantidad estimada si la realización de los bienes embargados pende de la liquidación.

De ahí que, el embargo por intereses aún no exigibles supone, al modo del embargo de garantía del art. 700 LEC, una afección a medio camino entre el embargo preventivo del art. 727 LEC y el ejecutivo.

Del primero se distingue porque se acuerda en el ámbito de la ejecución forzosa y no para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

Del segundo se distancia en la no exigibilidad de los presupuestos de determinación y liquidez, propios del ejecutivo delimitado por la extensión cuantitativa que dicta una pretensión líquida indiscutida.

Relacionado con la problemática anterior, se plantea un tema de gran importancia práctica: si cabe alzar el embargo decretado en caso de que el deudor pague toda la cantidad por la que se ha despachado ejecución, aunque aún no hubieran sido tasados los intereses procesales.

²⁹³ ARANGÜEÑA FANEGO, C., “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 3611

Dado que la cantidad presupuestada en concepto de intereses procesales es provisional, de levantarse la traba antes de conocer el importe concreto finalmente producido, puede que sea necesario, luego, decretar un nuevo embargo por el importe superior liquidado.

De ahí que, algunos pronunciamientos judiciales declaran la improcedencia de levantar el embargo trabado mientras no se haya satisfecho el crédito en su integridad, aunque el deudor haya consignado la total cantidad incluida en el auto que autoriza y despacha la ejecución.²⁹⁴

No obstante, no parece que el criterio anterior sea conforme con el alcance y extensión objetivos del embargo, que se deriva de los arts. 584 y 588.2 LEC, ni ajustado a lo dispuesto en el art. 585 LEC, según el cual, *“despachada la ejecución, se procederá al embargo de bienes conforme a lo dispuesto en la presente Ley, a no ser que el ejecutado consignare la cantidad por la que ésta se hubiere despachado, en cuyo caso se suspenderá el embargo. El ejecutado que no hubiere hecho la consignación antes del embargo podrá efectuarla en cualquier momento posterior, antes de que se resuelva la oposición a la ejecución. En este caso, una vez realizada la consignación, se alzarán los embargos que se hubiesen trabado”*.

Con todo, la literalidad del precepto no impide una interpretación más acorde con los principios que inspiran el proceso de ejecución, lo que aconseja, como pone de manifiesto CACHÓN CADENAS, dar audiencia al ejecutante antes de decretar el alzamiento del embargo por razón de haber sido consignado todo el importe incluido en el auto despachando ejecución, pues, como ilustra el autor, *“puede ocurrir que, a pesar de la consignación, el*

²⁹⁴ AAP Castellón 5-10-2007 (EDJ 2007/330571); AAP Las Palmas 2-5-2008 (EDJ 2008/129467); Por otra parte, como señala el AAP Madrid de 11-11-2004 (EDJ 2004/231388), *“para la interrupción del devengo de los intereses no basta la consignación judicial de la cantidad por la que se hubiese despachado la ejecución, sino que es necesario que se realizara con la finalidad de cumplir con la obligación del pago.”*

ejecutante tenga legítimo interés en que se mantenga el embargo sobre todos o algunos de los bienes trabados,” entre otras razones, “a causa del aumento de la cantidad prevista en concepto de intereses devengados durante la ejecución y de costas de ésta.”²⁹⁵

6.3. Vías para la cuantificación de los intereses devengados durante la ejecución

De cuanto viene siendo examinado deriva que, la concreción de lo debido por intereses devengados durante la ejecución se llevará a cabo en el mismo proceso de ejecución sustanciado para la efectividad del importe correspondiente al principal y, asimismo, en ese mismo proceso ejecutivo se procederá a la exigibilidad de lo liquidado.

Sin embargo, la LEC, al igual que la pretérita legislación, deja sin resolver la vía a través de la que encauzar la labor de cuantificación.

Procede seguidamente detenernos en las soluciones que, ya desde la legislación derogada, se han esgrimido en la doctrina y en la jurisprudencia acerca de quién debe realizar la operación y modo de proceder, examinando correlativamente su viabilidad a la luz de la actual regulación, para finalmente tomar postura en torno al procedimiento.

6.3.1. Posicionamiento doctrinal y jurisprudencial

a) Durante la vigencia de la LEC de 1881, un importante sector doctrinal²⁹⁶ defendía que la liquidación de intereses debía llevarse a cabo directamente por el Juez que despacha la ejecución.

²⁹⁵ CACHÓN CADENAS, M, “Artículo 585”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2851.

²⁹⁶ FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A, *Derecho Procesal Civil*, cit., pp. 188-190; CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa

Esta teoría se fundaba en el carácter líquido (liquidable) de los intereses procesales, esto es, su cuantificación es fruto “de un conjunto de operaciones matemáticas contables de escasa entidad desprovistas de valoraciones fácticas o jurídicas”; “las bases de la liquidación no son opinables, ni objeto de controversia jurídica, por lo que su concreción no merece incidente alguno.”²⁹⁷

Este es el sentir de PADURA BALLESTEROS²⁹⁸ y también de CORTÉS DOMÍNGUEZ,²⁹⁹ si bien la autora primeramente citada es tajante al afirmar que no es necesario trámite de audiencia alguno a efectos de concretar la cuantía de los intereses procesales, mientras que el segundo autor, aún en la misma línea, abre la vía a la posibilidad de controversia al afirmar que la ejecución del principal e intereses debe ser simultánea “siempre que la iliquidez sea fácilmente superable con simples operaciones aritméticas”, con lo que está reconociendo que no siempre va a darse tal circunstancia.

De seguirse esta primera postura, la resolución cuantificativa o liquidatoria sólo será susceptible de subsanación por error material, o en su caso, del correspondiente recurso.

Vigente la LEC de 1881, esta vía hallaba apoyo legal en el art. 921 según el cual, “tendrá la consideración de líquida los intereses de una cantidad

juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, cit., pp. 421-422; PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 202-204; CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., p. 666-667.

²⁹⁷ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 203

²⁹⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 201-205.

²⁹⁹ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., p. 666.

determinada, cuando se haya fijado en la sentencia el tanto por ciento o tipo y el tiempo por el que deben abonarse.”

Sin embargo, la LEC 1/2000 no ha incluido un precepto de semejante calibre; por el contrario, el art. 572 LEC, como se ha examinado, se pronuncia en términos distintos. Si en la LEC derogada los intereses procesales devengados durante la ejecución tenían la consideración legal de líquidos, la actual LEC presupone la necesidad de liquidación. Así deriva también de los arts. 531, 575 y 586 LEC.

Ahora bien, el anterior aserto es aducible para descartar que la cuantificación por intereses procesales *no vencidos* se lleve a cabo en el mismo momento de despachar ejecución por el principal, pero no para excluir el método de cuantificación por simple operación aritmética. Por la razón de que una cosa es el concepto de liquidez que maneja el art. 572 LEC, a los solos efectos de despachar ejecución, impidiendo la exacción si la cantidad no es determinada ni expresada en el título, y otra distinta el concepto de liquidez que se infiere del art. 219 LEC, atendible para eludir un incidente liquidatorio cuando la iliquidez es superable por un simple cálculo matemático a tenor de las bases de liquidación.

Dicho de otra manera, aún cuando a efectos de despachar ejecución, la LEC conceptúa ilíquida la cantidad relativa a los intereses que se devenguen durante la ejecución, no es colegible ni que esa iliquidez penda por todo el tiempo que dura el proceso de ejecución, ni que sólo pueda ser franqueada a través de un expediente contradictorio, por cuanto, cabe que, producido el evento que fija el momento final del devengo, la cantidad debida en concepto de intereses deje de ser ilíquida y devenga en liquidable al tenor del título en virtud del que se procedió a despachar ejecución.

Colofón de lo dicho es que, el método cuantificativo directo apuntado por este primer grupo doctrinal, es defendible también al amparo de la

vigente LEC, en cuyo caso, la concreción de intereses se llevaría a cabo inmediatamente después del abono del principal, a través de un acuerdo resolutorio sin trámite de audiencia alguno.

En esa línea, TELLEZ LAPEIRA, tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, defiende que la fijación de los intereses procesales es un supuesto de *determinación* y no de liquidación, y por tanto se configura como una operación cuantificable a la vista de la documentación aportada y además *inaudita parte*.³⁰⁰

Algunos pronunciamientos judiciales conceptúan también la operación como un supuesto de *determinación* y no de liquidación, como señala de forma clara el AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214).

Esta línea de pensamiento no resuelve, empero, y a la luz de la LEC vigente, la cuestión acerca de a quién corresponde la labor de concreción, si directamente al Juez, al Secretario Judicial o al ejecutante mediante propuesta de liquidación.

Aparte de la propia dicción del art. 576 LEC, que emplea el vocablo "*determinará*", algunos pasajes de la LEC abonan esta vía directa e inmediata de cuantificación:

Así parece inferirse del art. 578.2 LEC, según el cual, la ampliación automática de la ejecución obliga al ejecutante a presentar "*una liquidación final de la deuda incluyendo los vencimientos de principal e intereses producidos durante la ejecución.*"

³⁰⁰ TELLEZ LAPEIRA, A., "La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil", *Diario La Ley*, núm. 5646, vol. VII, 2002, pp. 1952.

Del precepto se colige que, si el título, en virtud del que se procede, es una sentencia o resolución judicial, estos intereses sólo pueden ser los recogidos en el art. 576 LEC. Según aquel precepto, si esta liquidación fuera conforme con el título ejecutivo, el pago al ejecutante se realizará “*con arreglo a lo que resulte de la liquidación presentada.*”³⁰¹

Obviamente deberá ser una resolución judicial la que verifique esa adecuación de la liquidación presentada por el ejecutante al título ejecutivo, por lo que será esta resolución la que asuma, en su caso, la liquidación, pero no se prevé más trámite que el de esa operación verificadora; se elude, en definitiva, la audiencia al ejecutado.

b) Otros autores defienden, refrendado, durante la vigencia de la LEC 1881, por el *usus fori*, que el cálculo de los intereses se lleve a cabo por el Secretario Judicial.

En ese sentido, PEREDA GÓMEZ³⁰² califica esta operación liquidatoria, como incidencia ejecutiva intermedia entre la liquidez aritmética inmediata y el procedimiento de cuantificación de daños y perjuicios, correspondiendo al Secretario Judicial llevar a cabo la liquidación, sin que sea necesario, ni “*conveniente*”, la presentación de una propuesta de liquidación por parte del ejecutante.

³⁰¹ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, cit., p. 753, al comentar el art. 578 LEC, señala que el pago se hará conforme a la liquidación final efectuada por el ejecutante, “*salvo claro está que por la oposición del demandado tal cantidad pueda verse disminuida.*” Pero no menciona el autor el modo de articular esta oposición por el ejecutado.

³⁰² PEREDA GÁMEZ, F.J., “Ejecución de condenas de dar, hacer y no hacer y liquidación de títulos ejecutivos y ejecución de sentencias,” *Ejecución de sentencias civiles II*, Madrid: CGPJ, 1996, núm. 24, p. 36.

Para CIMA GARCÍA,³⁰³ se trata de un conjunto de operaciones matemático-contables que efectúa el Secretario judicial tomando como punto de referencia el contenido de la sentencia que se ejecuta.

Partiendo de tal premisa, este grupo doctrinal considera impropio acudir al procedimiento señalado para la liquidación de daños y perjuicios, si bien estiman que es necesario arbitrar un trámite de audiencia, dando vista a las partes, concediendo un plazo para ello (tres o bien seis días), pudiendo en consecuencia formular oposición que se sustanciará por los trámites y recursos de los incidentes.³⁰⁴

Durante la vigencia de la pretérita LEC, si el cauce de los incidentes se admitió por unos en aras a la necesidad de viabilizar un trámite contradictorio, otros lo defendieron como consecuencia de asimilar la liquidación de intereses a la tasación de costas.

La jurisprudencia, sin embargo, fue poco proclive a admitir tal equiparación, difícilmente encajable en la LEC de 1881, la cual fijaba de modo concreto el contenido del expediente de tasación de costas sin incluir en él la liquidación de los intereses.

Así, el AAP Asturias 15-7-99 (EDJ 1999/31821), señalaba que el pago de intereses es un pronunciamiento de la sentencia de carácter sustantivo, no procesal y por lo tanto distinto e independiente del relativo a las costas. De modo semejante la SAP Huesca 27-2-93 (EDJ 1993/14417) declaraba la

³⁰³ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit., p. 421.

³⁰⁴ Con anterioridad a la vigente LEC, era la línea seguida en AAP Albacete 30-6-99 (EDJ 1999/30187), AP Valencia 10-11-99 (EDJ 1999/43489), AP Lleida 5-5-99 (EDJ 1999/16910), en cuyas resoluciones se destaca la necesidad de cumplir el requisito de audiencia y la posibilidad de contradicción de las partes.

improcedencia de incluir en la tasación de costas una partida de liquidación de intereses.

Es meridiano, como señala CIMA GARCÍA, que las liquidaciones de intereses constituyen operaciones contables distintas de las tasaciones de costas, y, en consecuencia, *“deben hacerse por separado y no de forma conjunta (...), aparte de que al hacerlas en la misma tasación puede resultar disfuncional desde el punto de vista procedimental si existe oposición.”*³⁰⁵

La cuestión estriba en delimitar la naturaleza jurídica de la liquidación de intereses que se atribuye al Secretario Judicial.

Dado que la LEC de 1881 no contenía referencia alguna a este acto, se había acudido a la LPL para obtener indiciariamente una respuesta, bien entendido que es difícil articular la aplicación supletoria de este texto legal respecto de materias regidas por otras leyes procesales, a diferencia de la aplicación subsidiaria que se predica y corresponde a la LEC –ex art. 4 LEC-.

Pues bien, el art. 267 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, vigente hasta el 11 de diciembre de 2011, novedosamente, estableció que *“cubierta la cantidad objeto de apremio en concepto de principal, el secretario practicará diligencia de liquidación de los intereses devengados.”*

En idénticos términos se pronuncia el art. 269 apartado 1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

De ahí que, en el ámbito de la jurisdicción laboral, la doctrina ha admitido que la liquidación de intereses asume la condición de diligencia de

³⁰⁵ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas,” cit., p. 422.

ordenación,³⁰⁶ esto es, de resolución procesal frente a la que cabría interponer el recurso correspondiente. Así lo defienden MARTÍN CONTRERAS³⁰⁷ y SALINAS.³⁰⁸

Nos inclinamos, no obstante, por la tesis que, contrariamente, rechaza el carácter resolutivo del cálculo de intereses.³⁰⁹

Si las diligencias de ordenación tienen por finalidad dar a los autos el curso ordenado por la ley, impulsando formalmente el procedimiento (arts.

³⁰⁶ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, cit., edic. 2010, p. 766; SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, *CGPJ*, cit., p. 347.

³⁰⁷ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, edic. 2010, cit., p. 766.

Sin embargo, al igual que su predecesora, la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, establece, en el art. 269. 2, que “*la liquidación de intereses podrá formularse al tiempo que se realice la tasación de costas y en la propia diligencia. Si se impugnarán ambas operaciones, su tramitación podrá acumularse.*” De este precepto, parece inferirse que, para el legislador el modo de articular una eventual oposición es el del incidente contradictorio.

³⁰⁸ SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, *CGPJ*, cit., p. 347, se trata de un acto procesal revisable de oficio o a petición de parte, revisión que se resolverá en providencia.

³⁰⁹ PLAZA GOLVANO, S., “Las costas en el procedimiento laboral. Especial referencia a las diligencias de liquidación de intereses en el proceso laboral: una solución a la liquidación de intereses en todos los procesos”, *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1997, vol. 2, pp. 419-421, entiende que es indebida la conceptualización de diligencia de ordenación aunque no explicita su naturaleza. ANDINO AXPE, L.F., “El contencioso en la ejecución social. Incidentes, Intereses y costas,” *Secretarios Judiciales*, cit., pp. 8-15, en 1999, criticaba el uso de la diligencia, si bien abogaba por la incorporación de esa actuación del secretario judicial en una propuesta de resolución. Ver también ANDINO AXPE, L.F., “La realización forzosa de los bienes embargados en la Nueva Lec. La liquidación de intereses”, *Diario La Ley*, núm. 5598, 2002, p. 15, en donde el autor lamenta que la LEC haya desaprovechado una oportunidad histórica para clarificar a quién corresponde cuantificar el interés procesal.

288 LOPJ y 223 LEC), es más que discutible que ese sea el contenido de la diligencia de liquidación.

Se trata de un acto de constatación de los elementos o parámetros del cálculo, que ya figuran en los autos, y la fijación final del *quantum*, sin que ello implique actividad valorativa alguna. De ahí que, a nuestro modo de ver, sea improcedente el régimen de recursos, debiéndose encauzar la oposición por la vía de la impugnación dentro del término de audiencia conferido.

La tesis que concibe la cuantificación de los intereses como actuación del Secretario judicial halla en la LEC actual cierta consistencia:

Al punto que, la idea de concebir el Secretario Judicial como el órgano que controla los aspectos jurídico-contables del proceso de ejecución, se refleja en uno de los medios de realización forzosa de los bienes en que está más presente la labor de aplicación contable del producto obtenido.

Se trata de la administración para pago, regulada en los arts. 676-680 LEC. Pues bien, es al Secretario Judicial a quién el ejecutante deberá rendir cuentas anualmente de la aplicación, al principal y a los intereses, del rendimiento que obtenga de los bienes cuya administración se le ha conferido como medio de realización. Y si en un principio, la aprobación o rectificación de las cuentas presentadas correspondió al juez ejecutor, la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, reformando el art. 678 LEC, atribuye al Secretario Judicial la resolución acerca de la rectificación o aprobación de las cuentas presentadas, por medio de decreto, a salvo el recurso directo de revisión.

De este modo, se clarifica la labor del Secretario judicial, quien verifica la operación contable y además resuelve la controversia que surja en torno a la misma. De manera concordante, en el ámbito de la ejecución hipotecaria, se sigue el mismo cauce en el art. 690 LEC.

Ahora bien, es con ocasión de regular la aprobación del remate en las subastas de bienes muebles e inmuebles cuando la LEC es más explícita en esa atribución.

Así, el art. 650 LEC (para la subasta de bienes muebles) y el art. 670 LEC (para la subasta de bienes inmuebles o de bienes muebles sujetos a un régimen de publicidad registral similar al de los inmuebles), establecen que, si fuera el ejecutante quien hiciera la mejor postura, aprobado el remate, se procederá por el Secretario Judicial a la liquidación de lo que se deba por principal e intereses, si bien el art. 650 LEC pospone la liquidación de costas al momento en que ya conste efectuada, en su caso, la consignación de la diferencia, y por el contrario, el art. 670 LEC incluye, en esa determinación previa a la consignación, también la relativa a las costas devengadas.

Al margen de esa incoherencia, lo anterior muestra que, para el legislador, no se equipara el trámite para liquidar los intereses con el que se sigue para tasar las costas, lo que también se evidencia en el articulado de la LEC, que regula un *iter* específico para la tasación de costas (arts. 242 y ss.).

Sentado que se trata de operaciones cada una de las cuales debe seguir sus propios derroteros, sigue sin resolverse el modo de articular una eventual oposición a la liquidación de intereses, operación que este grupo doctrinal atribuye al Secretario judicial.

Así, frente a los autores que defienden la vía incidental de impugnación,³¹⁰ otros ofrecen la vía del recurso correspondiente como la más adecuada.³¹¹

³¹⁰ MARTÍNEZ PARDO, VJ, “El Secretario Judicial en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil”, *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales y otros tribunales*, T.V, 2001, pp. 136-137.

³¹¹ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, MA., “Art. 650”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 3021, indica que el ejecutante deberá consignar la diferencia en el término

La LEC, en su dicción literal, parece obviar el cauce incidental como medio de impugnación en tales casos, pues el art. 578 LEC sólo exige la confrontación de la liquidación presentada con el título ejecutivo para, a renglón seguido, hacer pago al ejecutante con arreglo a lo que resulte de la liquidación.

Del mismo modo, el art. 650.2 LEC y el 670.2 LEC consideran suficiente la notificación de la liquidación practicada por el Secretario judicial, para conferirle carácter definitivo, franqueando así la vía de un cauce contradictorio.

c) En el tercer grupo doctrinal se incardinan todos aquellos autores que opinan que el *iter* apropiado, para liquidar los intereses, es el propio para la cuantificación de los daños y perjuicios (arts. 712-720 LEC).

La tesis anterior parte del carácter ilícido de lo debido por intereses devengados durante la ejecución, aunque liquidable en aras a las bases contenidas en el fallo, por lo que se hace necesario un procedimiento de integración, completando el título.³¹²

Aún en el seno de esta teoría, durante la vigencia de la LEC anterior se defendieron distintas posturas:

legal desde la *firmeza* de la liquidación de intereses, por lo que da a entender que la vía de impugnación adecuada es la de los recursos.

³¹² DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit., p. 983, a diferencia de los intereses materiales que son fácilmente calculables por el acreedor con arreglo a los criterios fijados en la resolución, la determinación de los procesales genera mayores problemas, pues está supeditada al conocimiento exacto del momento en que se produce el pago al que estos intereses responden, sin que la sentencia sea capaz de proporcionar ese dato. De ahí que el autor defienda la liquidación por el órgano jurisdiccional en ejecución de sentencia por vía incidental.

a') los que concebían la fijación de intereses como una operación aritmética cuya práctica correspondía al Secretario judicial y, siendo que no puede plantear cuestión jurídica alguna, sólo cabía subsanación por motivo de error contable;³¹³

b') los que, admitiendo la cuantificación por el Secretario judicial, remitían la oposición que, en su caso, se formulara, al trámite y a los recursos de los incidentes;³¹⁴

c') los que entendían que, de impugnarse el acto del secretario, debía darse traslado al ejecutante para que presentara relación de daños, por lo que el trámite de impugnación debía principiar en el art. 928 LEC 1881;³¹⁵

d') los que exigían que, ya de inicio, fuera el ejecutante quien liquidara, presentando la propuesta circunstanciada de intereses, siendo que, de no hacerlo, debía requerírsele la aportación. Esta teoría se fundaba, según RAMOS GARCÍA, en la consideración de que no existe precepto alguno en la LEC que imponga al Secretario Judicial la obligación de practicar la liquidación de intereses, a diferencia de lo que ocurre con la tasación de costas.³¹⁶

³¹³ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., "Comentario al artículo 921 LEC", en *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., pp. 665-666.

³¹⁴ CIMA GARCÍA, C., "La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas", cit., pp. 422-423.

³¹⁵ LADRÓN RODA, T., "Comentarios a seis tipos básicos de liquidación de intereses", *Secretarios Judiciales*, núm. 17, junio 1999, pp. 19-52.

³¹⁶ RAMOS GARCÍA, E., "Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses," *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, cit, pp. 262-263.

Esta disparidad de criterios a la hora de liquidar los intereses procesales no quedó zanjada con la LEC 1/2000, y hoy por hoy, la doctrina no se pone de acuerdo acerca del procedimiento aplicable.³¹⁷

Las distintas posturas que se postulan pueden sistematizarse del modo siguiente:

Primero.- Algunos autores defienden que la liquidación de intereses debe practicarse en la forma establecida en los arts. 712 y ss. LEC, iniciándose el expediente por medio de escrito en el que se deduzca la pretensión, que deberá acompañarse de una relación circunstanciada y detallada de los períodos y los tipos de interés que se aplican, según los términos fijados en la sentencia.

MARTÍN CONTRERAS se inclina por esa solución porque *“es la que más garantías aporta, la más ágil y la menos gravosa para el propio órgano judicial”*³¹⁸

La misma vía es defendida por FERNÁNDEZ, para quien debe acudir al procedimiento del art. 712 y ss., cuando *“el Juez debe proceder a la liquidación de los intereses que deben abonarse al acreedor, bien sea porque la*

³¹⁷ ANDINO AXPE, L.F., *“La realización forzosa de los bienes embargados en la Nueva Lec. La liquidación de intereses”*, *Diario La Ley*, 2002, núm. 5598, p. 15, lamenta que la LEC 1/2000 haya desaprovechado una oportunidad histórica para clarificar a quién corresponde cuantificar el interés procesal. En el mismo sentido, TELLEZ LAPEIRA, A., *“La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil”*, *Diario La Ley*, núm. 5646, 2002-7, pp. 1952.

³¹⁸ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, edic. 2005, cit. pp. 503-540. Y en su edic. de 2010, p. 729.

*sentencia condena al abono de intereses, bien porque debe proceder aplicar el art. 576 sobre pago de intereses.”*³¹⁹

MONTERO AROCA, en la misma línea, se inclina por el criterio, que conceptúa mayoritario, de acudir al cauce de los arts. 712 y ss., concretando que *“se ha hecho un esfuerzo para encontrar la norma aplicable dentro de la LEC de 2000, y se ha encontrado en el art. 718, el atinente a la liquidación de frutos y rentas.”*³²⁰

MARES ROGER, intentando resolver la *“despreocupación”* legal por esta materia, y aún contemplando la alternativa de concebir la liquidación de intereses como obligación del Secretario judicial, -ex art. 670 LEC-, se decanta por el cauce, que considera más *“razonable”*, regulado en los arts. 713 y ss., *“a buen seguro que por la mayor seguridad que implica al disponer, desde el principio, de una relación detallada de los intereses que se reclaman, presentada precisamente por quien ha obtenido a su favor dicho pronunciamiento.”*³²¹

Segundo.- Otros autores, sin ser tan explícitos a la hora de optar por uno u otro cauce, entienden, no obstante, que es preceptivo articular un trámite de audiencia en vía incidental, si bien algunos silencian el trámite a seguir,³²² otros, se apoyan en el *iter* que ofrecen los arts. 246 y ss. LEC,

³¹⁹ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, MA., “Art. 571”, *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2784.

No se comparte el criterio de encauzar por esta vía la determinación de los intereses ordinarios y moratorios a los que la sentencia condena, que como se ha dicho, entendemos integrables en la demanda ejecutiva. Pero queda por ver si el cauce es idóneo para liquidar los que no pueden ser determinados al comienzo de la ejecución, a saber, los procesales del art. 576 LEC en caso de ejecución fundada en título judicial.

³²⁰ MONTERO AROCA, J., FLORS MATÍES, J., *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*, cit., p. 1350.

³²¹ MARES ROGER, F., “Los intereses de la mora procesal,” *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, cit., pp. 26-27.

³²² ORTELLS RAMOS, M., [et al.], *Derecho Procesal Civil*, 2014, cit., pp. 610-613, distingue -entre a) *modos de liquidación consistentes en operaciones técnicas*, entre

reguladores de la impugnación de la tasación de costas.³²³ Finalmente, otros, acentuando la improcedencia de acudir a la vía de liquidación de daños y perjuicios de los arts. 712 y ss. LEC, y optando por el trámite de oposición a la ejecución respecto de los vencidos, no concretan el cauce para impugnar los devengados durante la ejecución.³²⁴

Tercero.- Aunque con menor acogida, sigue defendiéndose la liquidación de intereses como operación aritmético-contable, propia del Secretario judicial,³²⁵ incluso sin necesidad de articular cauce contradictorio.³²⁶

Claramente opta por esta vía ANDINO AXPE, criticando que la regulación procesal de los intereses procesales sea *“un ejemplo de esa “obsesión” enfermiza que tiene la nueva LEC de que no aparezca el Secretario como titular de una competencia procesal, ya que bien pudo el actual art. 576 determinar el momento, el cauce y la competencia del Secretario para dicha liquidación, tal y como lo hace el art. 267 de la LPL. (...) lo más acertado es liquidar de oficio por el Secretario Judicial y ello sólo dentro del proceso de*

los que incluye la determinación de los intereses ya devengados al tiempo de la demanda ejecutiva, y b) *modos de liquidación consistentes en procedimientos declarativos especiales*, si bien en éstos no incluye de manera expresa la liquidación de los intereses devengados durante la ejecución.

³²³ OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit. pp. 98-99, considera que el vacío legal debe colmarse acudiendo a los arts. 244 y ss. LEC.

³²⁴ En este sentido MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “Un proceso de ejecución civil necesitado de reforma”, *Diario La Ley*, núm.7149, 3 abril 2009, pp. 5-6 o TELLEZ LAPEIRA A., “*La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil*”, *Diario La Ley*, núm. 5646, 2002-7, pp. 1947-1951.

³²⁵ MARTÍNEZ PARDO, VJ, “El Secretario Judicial en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil”, *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales*, cit., p. 136.

³²⁶ TELLEZ LAPEIRA, A., “*La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil*”, cit., p. 1951, considera que no es susceptible de impugnación alguna, sino sólo “*de impugnarse vía oposición a la ejecución que se despache en su momento.*”

ejecución, bien como una consecuencia del pago del principal reclamado, o bien como una ejecución independiente y limitada al pago del interés procesal. Además, como digo, la cuantificación no precisa que las partes aporten liquidación alguna, ya que el tipo lo determina la norma, el día inicial es el título y la fecha del pago lo sabe el Juzgado si la consignación es judicial, o en caso contrario lo deberá indicar el ejecutante.”³²⁷

El tratamiento de la cuestión es, no obstante, menos beligerante en el plano jurisprudencial, pues el examen de las decisiones adoptadas muestra que, sin que se ofrezca una clara solución, se asume el *iter* a través del que se hubiera encauzado, en primera instancia, la labor de liquidación, que generalmente se habrá resuelto a favor de aplicar el trámite de los arts. 712 y ss. Claramente esta vía aparece reconocida en el AAP Valencia 6-11-2002 (EDJ 2002/126409);³²⁸ la SAP Baleares de 4-12-2006 (EDJ 2010/273236); el AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804); la SAP Las Palmas de 8-4-2010 (EDJ 2010/273236)³²⁹ y en la SAP Asturias de 5-7-2013 (EDJ 2013/148364).

Y aunque se han dado pronunciamientos contrarios a seguir aquél medio de liquidación, como el AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214) o el AAP Santa Cruz de Tenerife 26-11-2008 (EDJ 2008/332410), lo han sido

³²⁷ ANDINO AXPE, L.F., “La realización forzosa de los bienes embargados en la Nueva LEC. La liquidación de intereses”, *Diario La Ley*, cit., p. 16.

³²⁸ En el AAP Valencia 6-11-2002 (EDJ 2002/126409), se dice que “*aparece como la única solución lógica la aplicación analógica de lo dispuesto en los arts. 712 y siguientes, por más que este planteamiento tampoco resulta enteramente satisfactorio puesto que estos preceptos, si bien se ubican en el libro de la ejecución forzosa y de las medidas cautelares, es lo cierto que se encuentra dentro del título V que se refiere a la ejecución no dineraria admitiendo que, como decimos, no es exactamente lo aplicable a unos intereses dinerarios recogidos en la sentencia.(...) En base a todas las consideraciones anteriores, reiteramos que no existe otra posibilidad (...) que acudir a la vía ejecutiva para concretar a través del mecanismo del artículo 718 los intereses acogidos por el fallo de la sentencia.*”

³²⁹ En la SAP Las Palmas de 8-4-2010 (EDJ 2010/273236) expresamente se dice que los intereses devengados desde la fecha de interposición de la demanda y hasta su completa satisfacción o pago, “*deberá hacerse en ejecución de sentencia, conforme a lo establecido en los arts. 712 y ss. LEC.*”

generalmente con referencia a los intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva, por lo que han dejado latente la problemática con respecto de los intereses que se producen durante el proceso de ejecución.

6.3.2. Opinión personal respecto del procedimiento liquidatorio

El recorrido por el panorama doctrinal y jurisprudencial descrito evidencia la dificultad de consignar, en aras a la seguridad jurídica, un sistema para precisar los intereses por mora procesal.

Como se dijo, la situación de incertidumbre que se daba en la LEC 1881, persiste en la LEC 1/2000, la que no aclara un tema de tanta trascendencia práctica.

Es más, los primeros tratadistas de la LEC 1/2000, a la hora de examinar el art. 576, se refirieron muy parcamente a la cuestión procedimental, y, salvo excepción, no incluyeron la determinación de los intereses en la lista de supuestos que consideraban necesario reconducir al procedimiento de los arts. 712 y ss.³³⁰

Hay sin embargo postulados que aparecen claramente sentados por la doctrina:

³³⁰ Por excepción, sí lo hace FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A.; RIFÁ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.*, cit., pp. 2783-2784, enumerando entre los supuestos que precisan la liquidación conforme a los arts. 712 y ss. LEC, el supuesto en que “*el juez debe proceder a la liquidación de los intereses que deben abonarse al acreedor, bien sea porque la sentencia condenó al abono de intereses, bien porque procede aplicar el art. 576 sobre pago de intereses.*”

a).- Que la liquidación de los intereses que se devenguen durante la ejecución sólo puede llevarse a cabo con posterioridad al despacho de la ejecución y en el momento del pago de la cantidad debida.³³¹

b).- Que esta liquidación de intereses no puede integrarse en la tasación de costas, aún cuando sendas determinaciones se verifiquen al propio tiempo.

Ahora bien, la claridad del primer postulado aparece enturbiada porque suele optarse por un método liquidatorio prescindiendo de la distinción relativa al carácter vencido o no vencido de los intereses procesales en el momento de presentar la demanda ejecutiva,³³² o, aún admitiendo claramente esta distinción, no reflejándola luego en el *iter* procedimental.³³³

Aquí partimos de que los intereses procesales *vencidos* al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva deben aparecer determinados (por haber sido cuantificados por el ejecutante) en el auto despachando ejecución, salvo que la concurrencia de un elemento fáctico conformador de un criterio de determinación exija un cauce integrador.

³³¹ Como señala FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A.; RIFÁ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.*, cit., p. 2807, “*aunque la LEC no lo dice ya, el período se extiende hasta que la sentencia haya sido ejecutada.*”

³³² GUASCH FERNÁNDEZ, S, “La Ejecución Dineraria y el procedimiento de embargo”, *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 266, señala que para la liquidación de intereses “*se debe proceder a las normas establecidas por los arts. 575 y 576 LEC pues su condena es un pronunciamiento de la sentencia de la misma naturaleza que el relativo al pago del principal (...) y se determinan en la fase de ejecución de la sentencia.*”

³³³ Si bien, GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, cit., p. 736, discrimina entre “*los intereses anteriores a la resolución judicial o a la demanda ejecutiva, que como vencidos pueden incorporarse a la cantidad por la que se pide se despache ejecución, de aquellos otros que se vayan devengando a partir de la demanda ejecutiva que se liquidarán en el momento del pago de la cantidad debida,*” luego no señala el cauce para la determinación de estos últimos.

Por el contrario, los intereses procesales *devengados durante la ejecución* se cuantificaran en el mismo proceso de ejecución, a instancia del ejecutante, y cuando conste el completo pago del principal.

Excluida la asimilación a la tasación de costas, la cuestión relativa a la cuantificación de los intereses devengados durante la ejecución se limita a una disyuntiva: o se verifica *inaudita parte*, a través de una simple operación aritmética, o se acude a la vía de un expediente contradictorio.

Estamos con PADURA BALLESTROS, para quien la respuesta aparece íntimamente conectada con la concepción que se defiende acerca de la finalidad de los intereses procesales,³³⁴ pues quienes abogan por el carácter primordialmente sancionador o punitivo de la institución, admiten con mayor facilidad el cauce del expediente contradictorio a través del que valorar y modular la conducta del obligado.

Por el contrario, los partidarios de la concepción unívoca o indemnizatoria conciben la determinación de los intereses como un supuesto reglado, esto es, las bases están legalmente determinadas, son inmodificables y no susceptibles ni de valoración ni de ser contradichas.³³⁵

Pues bien, a nuestro juicio, aunque el aspecto punitivo o sancionador está presente en el plus que integra el tipo de demora procesal, la concepción indemnizatoria de los intereses procesales subyace en la LEC, pues no sólo el título que encuadra el art. 576 LEC, "*Intereses por mora procesal*", apunta indiciariamente hacia esa tendencia, sino también el art. 575 LEC que, al incluir en la demanda ejecutiva la necesaria indicación de los intereses

³³⁴ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 201.

³³⁵ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., "Comentario al artículo 921 LEC", *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., pp. 665-666.

moratorios vencidos, dentro de los que se integran los procesales, tiñe a estos últimos del fin indemnizatorio que se predica de los sustantivos.

Esta tesis también se infiere del art. 657 LEC. Dispone el precitado artículo la necesidad de que el acreedor requerido (y tras la reforma operada por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, también el ejecutado), indique la cantidad pendiente de pago y la que corresponde por intereses *moratorios* que se devengan por cada día que transcurra hasta el pago.

Si se atiende a que la preferencia del acreedor requerido ex art. 657 LEC, puede derivar de una anotación de embargo anterior, es dable entender que esa medida puede haberse acordado en un proceso de ejecución, inclusive un proceso de ejecución fundado en título judicial, en el que los únicos intereses que se devengan en su decurso son los de demora procesal. De ahí cabe inferir que esos *moratorios* a los que se refiere aquel precepto serán los del art. 576 LEC, que son así calificados de resarcitorios.

Así las cosas, y atendido ese fundamento indemnizatorio, la liquidación de los intereses procesales integraría, *ab initio*, un supuesto del art. 219 LEC, de forma que aquélla consistiría en una simple operación aritmética, pues no se trata de valorar una conducta sancionable, sino de fijar lo que corresponde en resarcimiento de daños y perjuicios, siendo que las bases de determinación están tasadas.

Podría objetarse a esa conclusión que, para que la concreción se lleve a cabo de este modo, la sentencia debe haber fijado “*claramente las bases con arreglo a las cuales se deba efectuar la liquidación*”, pero como es sabido, aún cuando la sentencia no las fije expresamente, se tienen por supuestas, dado el carácter *ope legis* de los intereses procesales. De ahí que tanto el *dies a quo* como la base liquidable, el tipo y el *dies ad quem*, son fijos.³³⁶

³³⁶ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 203.

El carácter predeterminado de estos módulos pervive incluso en los casos de revocación parcial, por cuanto, como más adelante se examinará, una concepción indemnizatoria del fundamento de los intereses procesales concibe el “*prudente arbitrio*” del tribunal *ad quem* como reglado, en el sentido de que los criterios de determinación aparecen delimitados por ciertos módulos inmodificables.

Ahora bien, esta tesitura, perfectamente defendible desde postulados técnico-dogmáticos, tropieza con una serie de obstáculos:

- En primer lugar, no es la más acorde con la práctica forense, que, al margen de la anterior consideración, ha consagrado la articulación de un expediente contradictorio a través del que encauzar la liquidación de los intereses procesales, aunque, como se dijo, las soluciones diferían durante la vigencia del LEC 1881 entre recurrir al cauce genérico de los incidentes (art. 741 y ss.), o al incidente liquidatorio de los art. 928 y ss. Y del mismo modo son dispares al tenor de la vigente LEC, si bien se ha ido consolidando el cauce de los arts. 712 y ss. LEC.³³⁷

- En segundo lugar, no se ajusta a la constatación empírica que muestra cómo los elementos de determinación de los intereses procesales no aparecen afianzados con criterios de uniformidad, ni en el plano doctrinal ni en el jurisprudencial.

En este sentido, las bases de liquidación no siempre aparecen bien delimitadas, antes al contrario, en algunas ocasiones son cuestionables por falta de criterios jurisprudenciales uniformes. En otras, por la necesidad de

³³⁷ SAP Baleares de 4-12-2006 (EDJ 2010/273236); AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804); SAP Asturias de 5-7-2013 (EDJ 2013/148364); SAP Las Palmas de 8-4-2010 (EDJ 2010/273236).

configurarse a través de un elemento de hecho que exige una labor de enjuiciamiento y valoración.

Lo primero se manifiesta en los casos de revocación parcial de la sentencia condenatoria recurrida. Aún cuando debe dejarse para más adelante el estudio de los problemas que genera el silencio del tribunal *ad quem*, basta poner de relieve que no es el tribunal ejecutor el que debe suplir la ausencia de pronunciamiento; debe limitarse a cuantificar conforme a lo que resulte de los términos de la resolución revocatoria o de los que se integren conforme a la ley.

Lo segundo acaece en los supuestos de pagos parciales extrajudiciales, o cuando se cuestiona el valor liberatorio de la consignación hecha para recurrir, todo lo cual es determinante del *dies ad quem* o momento final del devengo.

- Por último, lejos de aparecer reflejado en la LEC, la liquidación por simple operación numérica no es tampoco el método que derive del articulado de la actual regulación. Analicemos este último aserto:

La liquidación como acto posterior (y no simultáneo) a la entrega del principal debido, se refleja en el art. 586 LEC, en base al cual, *“la cantidad consignada para evitar el embargo se entregará al ejecutante sin perjuicio de la posterior liquidación de intereses y costas.”*, del que deriva que la resolución judicial que acuerda la entrega al ejecutante de la cantidad consignada, no integra la operación liquidatoria.

Del mismo modo, el art. 531 LEC, en el ámbito de la ejecución provisional, también apunta a la conveniencia de acudir a un expediente contradictorio para liquidar los intereses, al igual, claro está, que para tasar las costas.

Finalmente, del art. 654 LEC (al que también se remite el art. 672 LEC) se infiere la solución de continuidad entre el acto de entrega del principal y liquidación de los intereses. Según este precepto, *“el precio del remate se entregará al ejecutante a cuenta de la cantidad por la que se hubiese despachado ejecución³³⁸ y si sobrepasase dicha cantidad, se retendrá el remanente a disposición del tribunal, hasta que se efectúe la liquidación de lo que finalmente se deba al ejecutante y del importe de las costas de la ejecución.”* Si lo que finalmente se debe al ejecutante, que precisa liquidación y que no puede entregarse de inmediato, no son las costas y tampoco es el principal (salvo pagos parciales en la ejecución), entonces son los intereses (procesales si el título es judicial), y éstos precisan de un trámite liquidatorio propio.

Los anteriores preceptos revelan que, para el legislador, el acto de la liquidación de los intereses no se concibe inmediato al pago, y es la inmediatez lo que caracteriza el sistema de cálculo por operación aritmética que directamente lleva a cabo el órgano de la ejecución. De ahí a convenir que la cuantificación deba ser articulada a través de un expediente en el que se garantice la audiencia al ejecutado, hay sólo un paso.

No obstante, la LEC ha omitido toda referencia a un procedimiento que fuera aplicable al caso, si bien, se percibe un indicio elocuente en el art. 533 LEC.

Así, con ocasión de regular los efectos de la revocación total o parcial de una condena dineraria provisionalmente ejecutada, obliga al ejecutante a devolver al ejecutado lo percibido y a resarcirle de los daños y perjuicios (tratándose de revocación total, esos daños consistirán en el interés legal de lo

³³⁸ Pese a que el precepto dispone la entrega de una cantidad igual a aquella por la que se ha despachado ejecución, sólo procede entregar, antes de la liquidación, el importe que corresponde al principal, no sólo por razones de prudencia, sino por el principio de que sólo es exigible el importe líquido, y no lo es aún la cantidad cuya concreción pende de una operación liquidatoria.

percibido), o a devolver sólo la diferencia entre lo percibido y la que resulte de la confirmación parcial (en casos de revocación parcial) aplicando a esta diferencia el tipo del interés legal del dinero.

En ambos supuestos, los intereses que deben abonarse no son obviamente los procesales, sino los estrictamente indemnizatorios del art. 1108 CC, pero lo que aquí interesa es destacar que la LEC opta, para la determinación de este tipo de rédito, por el incidente previsto en los arts. 712 y ss., pues así expresamente lo previene el apartado 3 del art. 533 LEC. Se insiste en ello: aún en este caso en que aparecen perfectamente descritas las bases de liquidación, a saber, *dies a quo* (“desde la percepción”), tipo (interés legal), base (lo percibido si es total o la diferencia si es parcial) y *dies ad quem* (fecha de la sentencia revocatoria), la LEC remite al cauce liquidatorio por excelencia.

En definitiva, aún cuando el fundamento indemnizatorio, a la luz de la LEC, impregna primordialmente los intereses procesales, ello no empece, también a tenor de la ley procedimental, articular la liquidación por medio de una vía en la que sea dable conformar, contradictoriamente, las bases de liquidación. Esa vía aparece justificada cuando los parámetros del cálculo, aunque delimitados legalmente, se configuran en virtud de un elemento fáctico susceptible de ser controvertido (ej. se discute el momento del pago parcial extrajudicial). Pero esta opción encuentra menor acogida cuando todos los criterios de determinación aparecen configurados desde el mismo proceso de ejecución.

La experiencia profesional demuestra que el trámite de los art. 712 y ss. LEC es el que se va imponiendo en la práctica judicial para cuantificar los intereses devengados durante la ejecución. Este sistema no responde a las vicisitudes de la mora procesal, aunque su empleo no parezca incompatible con el articulado de la LEC, por cuanto se trata, al fin y al cabo, de determinar

en la ejecución, el perjuicio sufrido por el acreedor a causa del retardo en el cumplimiento de la obligación declarada en la ejecutoria.

Por ello, sería conveniente que, en alguna de las modificaciones de la LEC, se prestara atención a la problemática que plantea la cuantificación de los intereses devengados durante la ejecución, para así clarificar dudas y dar respuesta a una reivindicación demandada desde que iniciara su andadura la ley procesal.

En nuestra opinión, esta previsión debería contemplarse en el mismo art. 576 LEC, en un apartado específico que regulase la legitimación activa y pasiva así como los requisitos que debe cumplir la solicitud y, asimismo, se garantizase, en la sustanciación de la incidencia, el derecho de defensa y contradicción del deudor ejecutado.

A continuación, procede centrar la atención en estos trámites, a la luz de la LEC y del *usus fori*, pero sin renunciar a esbozar una propuesta de lo que, a nuestro juicio, debería contener esta regulación.

6.3.3. Trámites de la operación liquidatoria

Una vez conste en autos, generalmente por medio de la consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales,³³⁹ haberse producido el pago del principal (momento final del devengo de intereses o *dies ad quem*), se está en disposición de liquidar la cantidad producida a título de intereses procesales.

Esta operación se lleva a cabo en el mismo proceso de ejecución, si bien a efectos de claridad en la tramitación y, siendo que puede que se sigan practicando, en el mismo proceso, otras actuaciones ejecutivas (por ejemplo,

³³⁹ No es infrecuente que sea el ejecutante quién presente escrito manifestando haber percibido fuera del proceso el importe correspondiente al principal.

las derivadas de la exacción de las costas de la ejecución), es conveniente la formación de pieza separada.

Principiada la pieza separada con el testimonio de la resolución que lo acuerda, debería integrarse además con la solicitud del ejecutante tendente a que se proceda a la cuantificación de los intereses, la propuesta de liquidación, en su caso, y los particulares que se considere necesarios, entre ellos, las justificaciones del pago del principal, si éste se hubiera verificado, en todo o en parte, fuera del proceso, así como, el testimonio de los escritos en los que se hubiera manifestado el abono, total o parcial, extrajudicial.

Asimismo, defendemos la conveniencia de que aparezcan reflejados, sea por diligencia de constancia del Secretario judicial, sea en virtud del extracto obtenido de la aplicación telemática de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales, los distintos movimientos de ingreso de las cantidades relativas al principal o a cuenta del mismo.

En definitiva, la pieza separada debería integrarse con todos los elementos necesarios para que, por sí misma, permitiera resolver la cuestión que motiva la incidencia, inclusive si la pieza debiera, en su caso, elevarse al órgano *ad quem*.

A continuación procede examinar detenidamente los presupuestos procesales, sustanciación y recursos en relación a la operación de liquidación:

6.3.3.1. Solicitud

A) Legitimación y postulación

El tema de la *legitimación activa y pasiva* sigue los criterios generales, de modo que puede pretender que se determinen los intereses procesales quién ha obtenido a su favor la sentencia condenatoria o sus causahabientes,

en cuyo caso será preceptivo instar la sucesión procesal -ex art. 16 ó 17 LEC-, y frente al condenado a abonarlos.

Sin embargo, nada obsta a que la solicitud la formule el ejecutado, quien puede tener interés en que, una vez satisfecho el principal, no se posponga por más tiempo la indeterminación del total adeudado. A ello no se opone la literalidad del art. 538 LEC, que parece restringir al acreedor la promoción del proceso ejecutivo, pues aquí no se trata de iniciar la ejecución, sino de pretender durante su curso que se determine lo finalmente debido. Esto último es más discutible en los supuestos de pago voluntario del principal, que se analizarán más adelante, en el apartado 7.

Ahora bien, el meollo de la cuestión estriba en determinar el alcance del principio dispositivo en esta materia, pues tradicionalmente no ha sido pacífica la consideración acerca de la necesidad de impetración de parte. La cuestión ya ha sido tratada más arriba y allí nos remitimos, pero a los efectos de mantener cierta coherencia expositiva se recuerda la conclusión allí apuntada: el órgano judicial no puede proceder de oficio.³⁴⁰

Sin embargo, una cosa es la petición tendente a que el proceso de ejecución se extienda a los intereses procesales (o a los que se devenguen durante la ejecución), pretensión que debe contener la demanda ejecutiva,³⁴¹ y otra, es la necesidad de que sea el ejecutante quien asuma la carga procesal de instar la cuantificación de lo finalmente debido a título de intereses de demora procesal, una vez concurran los presupuestos para la liquidación.

³⁴⁰ vid. apartado 3 de este Capítulo II.

³⁴¹ Aunque como se analizó tampoco esa conclusión es pacífica en la doctrina. Para OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., pp. 96-97, si se insta la ejecución para la efectividad del principal, esta solicitud lleva implícita la de la ejecución por los intereses procesales que la cantidad objeto de condena haya devengado y los que devengue hasta su completo pago, sin que resulte necesario que el acreedor lo pida expresamente.

La doctrina tampoco es unánime en este punto. Frente a los que postulan que, en sede ejecutiva, es obligación del Secretario judicial liquidar los intereses procesales, aún sin petición del beneficiario,³⁴² otro sector doctrinal da a entender que se trata de una actuación procesal sujeta al principio de instancia de parte.³⁴³

La solución es concordante con el sistema que se defiende en torno a la cuantificación.

Si en el ámbito de la jurisdicción laboral, en dónde es clara la atribución de tal operación al Secretario judicial, se defiende mayoritariamente el primer criterio, en el seno de la jurisdicción civil, en que se suele encauzar la liquidación por la vía incidental, se está a la espera de que sea la parte quién lo solicite, pues nada obsta a que tenga interés en renunciar a los intereses que durante la ejecución se hubieran devengado a su favor.

De la LEC no se extrae una solución clara, pues mientras los arts. 650.2 y 670.2 LEC imponen al Secretario judicial la obligación de liquidar lo adeudado, también por intereses, y sin necesidad de petición expresa, de otros preceptos -arts. 578.2 o 678.1 LEC-, deriva que es carga del ejecutante la de determinar o instar la cuantificación de los intereses que le son debidos. Más adelante se verá cómo puede ser rebatida la aparente contradicción de estos preceptos de la LEC.

En cuanto a los requisitos de *postulación y defensa* exigibles, deberá estarse a lo dispuesto en el art. 539.1 LEC, siendo preceptiva la intervención de Abogado y Procurador, salvo que la resolución de la que trae causa la

³⁴² OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., pp. 98-99; ANDINO AXPE, L.F., “La realización forzosa de los bienes embargados en la Nueva LEC. La liquidación de intereses”, cit., p. 16.

³⁴³ RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” cit., p.263; MONTERO AROCA, J., FLORS MATÍES, J., *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*, cit., pp. 1348-1349.

solicitud y, en su caso, la impugnación, hubiera sido dictada en un proceso en el que la intervención de aquellos profesionales no sea preceptiva.

B) Tiempo

No se trata ahora de determinar el *dies a quo* y el *dies ad quem* del devengo de los intereses procesales, sino de fijar el momento inicial a partir del que puede formularse la solicitud de que aquéllos intereses se cuantifiquen y el límite temporal de esta petición.

a) Presupuesto procesal para la viabilidad de la solicitud, a tenor del art. 576 LEC, es que haya recaído sentencia o resolución judicial condenatoria, o, en relación con los laudos arbitrales o acuerdos de mediación a que se refiere el apartado 3 del precitado artículo, que se cumplan los requisitos a que se refiere el apartado 2.2º del art. 517 LEC.

Sin embargo, tratándose de sentencia o resolución judicial, ni del art. 576 LEC ni de cualquier otro, parece inferirse la exigencia del carácter *firme* de la resolución. Ciertamente, ni es preceptiva la firmeza ni ésta puede que, en ocasiones, sea suficiente. Debemos detenernos en este postulado:

Acerca del primer aserto, se había cuestionado, al amparo de la legislación derogada, la posibilidad de proceder a liquidar los intereses en la ejecución provisional de la sentencia. La solución que ofrecía la jurisprudencia no podía ser más dispar.

Así, con ocasión de haberse hecho entrega del principal en ejecución provisional, y liquidados los intereses, el AAP Burgos 7-6-99 (EDJ 1999/22944) estimaba el recurso y dejaba sin efecto la liquidación, considerando que “*se ha padecido error al calcular como intereses procedentes, los señalados en el art. 921 LEC aplicable únicamente a las sentencias firmes y no a la ejecución provisional*”. En el mismo sentido AAP Zaragoza 16-5-98 (EDJ 1998/15326). La

tesis contraria se plasmó en la SAP Navarra 31-7-98 (EDJ 1998/19763) y de modo aún más explícito en el AAP Valencia 10-11-99 (EDJ 1999/43489).³⁴⁴

El escollo parecía provenir de la expresión del art. 921 LEC de 1881 *“hasta que sea totalmente ejecutada”* expresión que había sido equiparada a firmeza. No obstante la SAP Ávila 18-4-96 (EDJ 1996/7305) aclaraba al respecto que *“la exégesis correcta del párrafo cuarto del artículo 921 es entender que la invocación a que la sentencia sea totalmente ejecutada viene referida a que cuantitativamente se satisfaga por completo, no a que la ejecución sea definitiva.”*

Aquella expresión fue suprimida en el actual art. 576 LEC, circunstancia que, junto a una interpretación sistemática de la normativa reguladora de la ejecución provisional, permite afianzar la tesis favorable a admitir la liquidación y también pago de los intereses procesales aún pendiente de firmeza la resolución condenatoria.

A tal conclusión permite llegar no sólo el principio general de plena equiparación de la ejecución provisional a la ejecución ordinaria plasmado en el art. 524.2 LEC, sino más concretamente el art. 531 LEC, según el cual, se suspenderá mediante decreto la ejecución provisional de pronunciamientos de condena dineraria *“si el ejecutado pusiere a disposición del Juzgado, para su entrega al ejecutante, sin perjuicio de los dispuesto en la sección siguiente (esto es, pendiente de confirmar o revocar el pronunciamiento), la cantidad a que hubiere sido condenado, más los intereses correspondientes y las costas por los que se despachó ejecución. Liquidados aquéllos y tasadas éstas se decidirá por el Secretario judicial responsable de la ejecución provisional sobre la continuación o el archivo de la ejecución.”*

³⁴⁴ En el AAP Valencia 10-11-99 (EDJ 1999/43489) se lee: *“En las normas procesales reguladoras de la ejecución, señalando el contenido del artículo 921 LEC, se califica como líquida los intereses de una cantidad determinada; la conclusión a la que llegamos es que si se permite la ejecución provisional de sentencia que condena al pago de cantidad líquida, queda comprendida en ésta sus intereses, debiendo liquidarse en la forma establecida en la ley.”*

Igualmente, el art. 533.1 LEC, según el que, en supuestos de revocación total del pronunciamiento condenatorio, el ejecutante deberá devolver al ejecutado, la cantidad percibida con las costas, y resarcirle de los daños y perjuicios, ofrece base para entender comprendida, en la obligación de reintegro, lo recibido a título de intereses procesales liquidados y abonados.

Hoy se admite la liquidación de los intereses en la ejecución provisional sin fisuras, como expresan los AAP Barcelona 29-11-2006 (EDJ 2006/426582); AAP Madrid 3-1-2012 (EDJ 2012/52545); AAP Barcelona 19-11-2012 (EDJ 2012/292295) o la STS 28-10-2013 (EDJ 2013/207469), entre otros.

Pero si la firmeza no es condición necesaria, puede que no sea suficiente para proceder a la liquidación de los intereses, pues ésta, en tanto que operación cuantificativa, exige conocer el día final del cómputo de intereses, determinado por la plena satisfacción del principal. Bien entendido que, aunque nada obstaría a que se practicaran sucesivas liquidaciones a medida que se verifican pagos parciales, o incluso antes de que se produzcan, la práctica aconseja esperar al momento del pago íntegro; de ahí que suelen inadmitirse las peticiones de liquidación que se instan antes de que se cubra la cantidad objeto de apremio en concepto de principal.³⁴⁵

b') El término *final* de la solicitud se determina por el carácter prescriptible de los derechos contenidos en el título ejecutivo, en el que se integra la condena a intereses procesales.

Ahora bien, tratándose de los intereses producidos durante la ejecución, nunca será estimable la excepción de prescripción, por cuanto la efectividad de la condena a tales intereses se entiende pretendida hasta

³⁴⁵ En el ámbito de la jurisdicción laboral es claro este criterio, como se refleja el, art. 269 apartado 1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, según el cual, “*cubierta la cantidad objeto de apremio en concepto de principal, el Secretario practicará diligencia de liquidación de intereses devengados*”.

dónde alcancen, siempre que el auto que autorizó la ejecución incluya en el despacho a los intereses que se devenguen durante la ejecución.

Tampoco será aducible ni apreciable el plazo de caducidad de la acción ejecutiva regulado en el art. 518 LEC, siempre que se acepte la tesis, que aquí se defiende, relativa a que tanto la determinación como la exacción de los intereses se verifica en el mismo proceso de ejecución seguido por el principal, y no en otro proceso ejecutivo independiente incoado con objeto de lograr la efectividad de lo finalmente cuantificado.³⁴⁶

C) Tribunal competente

Tratándose de los intereses devengados durante la ejecución, conocerá de la pretensión de liquidación el mismo tribunal de la ejecución sustanciada para la efectividad del principal, que a su vez habrá sido determinada en aras al inderogable criterio de competencia funcional previsto en el art. 545 LEC, a saber, el del tribunal que conoció el asunto en primera instancia, inclusive en los casos en que se pretenda la ejecución provisional de sentencias dictadas en segunda instancia aún no firmes -ex art. 535 LEC-.

D) Escrito de solicitud

Sentado que los intereses por mora procesal se concretan a instancia de parte, salvo en los supuestos contemplados en los arts. 650.2 y 670.2 LEC, el mayor embate dialéctico se produce en relación al contenido de la solicitud, pues el alcance de lo exigible condicionará el trámite que se defienda en torno a la liquidación.

³⁴⁶ Si se promueve un proceso de ejecución para la efectividad del importe que se fija en el decreto o auto aprobatorio de la liquidación de intereses, no es claro que el plazo de caducidad derive de la firmeza de la sentencia de condena en que se sustenta la liquidación o de la firmeza de la resolución liquidatoria, la que por otra parte no parece estar sujeta al plazo extintivo del art. 518 LEC en una interpretación literal de este precepto.

En cualquier caso el escrito como mínimo debería contener la petición del acreedor ejecutante (o del ejecutado condenado) de que se proceda a cuantificar los intereses devengados durante la ejecución.

Partiendo de las premisas a que aquí se ha llegado, el escrito que integre tal pedimento no adoptará la forma de demanda en cuanto no va dirigido a ejercitar la acción ejecutiva, sino que se presenta en el decurso de la vía de apremio.

Tampoco es necesario acompañar el título ejecutivo; basta con identificar el proceso ejecutivo en el que se presenta y la sentencia o resolución de la que trae causa la solicitud; no es preciso acompañar el poder que acredite la representación conferida al Procurador, por cuanto ya obra, de ser necesario, en las actuaciones.

Dado que, como se ha ido diciendo, no está regulado quién debe proceder a la cuantificación ni tampoco el cauce por el que, en su caso, debe sustanciarse, es controvertido si el solicitante debe o no acompañar una propuesta de liquidación.

La respuesta va a depender, -aunque no debiera, *de lege ferenda*-, del criterio seguido por el órgano judicial al que se acude, siendo frecuente, incluso, que se acuerde requerir al actor para que aporte la relación.

Desde el punto de vista positivo, ni la LEC de 1881 lo exigía, ni la actual LEC lo impone, aunque tampoco se proscribe, al contrario, pues la posibilidad de aportar los documentos necesarios para la liquidación puede inferirse del art. 550.2 LEC, según el cual, *“podrán acompañarse a la demanda ejecutiva cuantos documentos considere útiles o convenientes el ejecutante para el mejor desarrollo de la ejecución y contengan datos de interés para despacharla.”*

Es más, algunos preceptos de la LEC abonarían una conclusión favorable a entender necesaria la aportación, junto a la solicitud, de una relación o propuesta, en términos acordes con el art. 713 LEC:

Así, el art. 578.2 LEC impone al ejecutante que hubiera solicitado la ampliación automática de la ejecución por los sucesivos plazos que venzan de la misma obligación en cuya virtud se procede, la obligación procesal de presentar una *“liquidación final de la deuda incluyendo los vencimientos de principal e intereses producidos durante la ejecución”*, intereses éstos que en el caso de que el título en que se funda la acción ejecutiva sea sentencia o resolución judicial no son sino los procesales del art. 576 LEC.

Asimismo, el art. 678.1 LEC regula la obligación del ejecutante, a quien se hubiera atribuido en administración todo o parte de los bienes embargados, de rendir cuentas anualmente de su gestión. Es claro que esta rendición de cuentas deberá incluir el importe de los rendimientos aplicados a la satisfacción del principal y de los correspondientes intereses materiales y procesales, cuya concreción deberá especificar la relación que se presente.

De otros pasajes de la LEC derivaría la solución contraria: los arts. 650.2 y 670.2 LEC atribuyen expresamente al Secretario judicial el acto material de liquidar, que no resolutivo, como antes se defendió, la cantidad debida por intereses, preceptos que, en caso de haberse pedido y acordado la ampliación automática de la ejecución, entrarían en colisión con lo establecido en el art. 578.2 LEC.

Sin embargo, de darse el supuesto previsto en el art. 578.2 LEC, entendemos que la discrepancia debe resolverse en favor de la aplicación del propio precepto, incluso al tiempo de fijar lo debido tras el remate, por cuanto la liquidación a que se refiere incluye, no sólo el cálculo matemático atinente a lo incluido, sino también la relación de los sucesivos vencimientos que

determinan la operación, y de cuyas fechas sólo es conocedor el acreedor solicitante.

Esa misma consideración es la que permite resolver la aparente contradicción entre los preceptos puestos a colación: arts. 578.2, 678.1, 650.2 y 670.2 LEC, pues responden a presupuestos de hecho distintos. Esto es, en los supuestos de los arts. 578.2 y 678.1 LEC, es el ejecutante quien debe presentar la liquidación (o propuesta de liquidación), pues es quien está en disposición de conocer los concretos vencimientos, no el impago de los plazos por cuanto forzosamente el abono debe acreditarse en virtud de consignación judicial.

Del mismo modo, en el supuesto contemplado en el art. 678 LEC, sólo el ejecutante conoce cómo ha procedido y en qué momento a imputar al capital e intereses, el importe de los rendimientos obtenidos de los bienes atribuidos en administración para pago.

Por el contrario, una vez aprobado el remate a favor del ejecutante no debe dejarse a su merced la presentación de la correspondiente propuesta de liquidación. De ahí que a tenor de los arts. 650.2 y 670.2 LEC, y como señala FERNANDEZ,³⁴⁷ *“se practicará por el Secretario, de oficio, la oportuna liquidación, (...) debiendo consignar el ejecutante el importe de la diferencia, lo que asimismo, habrá de efectuar en el término de diez días desde la firmeza de la liquidación de los citados intereses.”*

Aún cuando en este caso, la liquidación del Secretario judicial puede fundarse en la propuesta presentada por el ejecutante, la LEC no hace depender la liquidación de esta propuesta de parte, pues realizados los bienes,

³⁴⁷ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A.; RIFÁ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 3021.

Pese a que la LEC hace derivar el principio del plazo para consignar de la *notificación* de la liquidación, el autor exige la firmeza, con lo que, salvo que se admita el carácter resolutorio de la liquidación del Secretario judicial, la firmeza del acto cuantificativo se alcanzará tras la sustanciación del correspondiente expediente.

no puede quedar al arbitrio del acreedor la aplicación de lo obtenido a los fines de la ejecución -arts. 654 y 672 LEC-, y consiguientemente, la del sobrante, en su caso, a la satisfacción de otros acreedores, o la devolución del remanente al tercer poseedor.³⁴⁸

En definitiva, la operación de cuantificación relativa a los intereses procesales devengados, se formulará por el ejecutante o se practicará por el Secretario judicial, según los casos. Y, en cuanto se está en trance de calcular en ejecución lo debido en concepto de intereses de mora procesal, no es dable requerir al deudor para que, en aras al art. 718 LEC, presente la liquidación, pues los intereses procesales están desprovistos del carácter retributivo de los ordinarios; tienden, a lo sumo, al resarcimiento por los daños derivados del incumplimiento de la sentencia o resolución.

6.3.3.2. Trámite de admisión de la propuesta de liquidación

Si el Secretario judicial aprecia que la propuesta de liquidación, acompañada con la solicitud, no se ajusta o contraviene las bases de liquidación contenidas en la sentencia o resolución, a pesar de ello, y de

³⁴⁸ Confirma esta tesis la reforma operada por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, en relación con el apartado segundo del art. 672 LEC, en virtud de la que se acentúa el poder directivo y también resolutivo del Secretario judicial. Así, si antes de la reforma, el destino del remanente habido de la subasta, quedaba condicionado por la impetración del incidente tendente a resolver el destino del sobrante, a partir de 2009 es el Secretario judicial quién debe requerir a los titulares de créditos posteriores al gravamen ejecutado para que, no sólo acrediten la subsistencia y la exigibilidad de sus créditos, sino también presenten la liquidación correspondiente. Dado que no puede dejarse la incoación del incidente al arbitrio del ejecutante que, satisfecho en su derecho de crédito, deja de tener interés en el destino del remanente, se atribuye al Secretario judicial la función de promover la incidencia. Ahora bien, siendo que el Secretario judicial desconoce los pormenores del débito de los acreedores posteriores, se les requiere para que sean ellos quienes aporten la liquidación. Frente a ésta sólo cabe acreditar su impugnación por medio de prueba documental, y sin necesidad de vista, y el Secretario judicial resuelve por medio de decreto, sólo recurrible en reposición, si bien no produce efectos de cosa juzgada respecto de otras cuestiones que excedan de la mera distribución de la suma recaudada en ejecución. Ese carácter limitado del incidente no empece una interpretación favorable a entender comprendido en lo resuelto la determinación de los intereses que integran el *quantum* del derecho de crédito inscrito o anotado.

seguirse el trámite previsto en el art. 713 LEC, debe dar traslado a quien hubiere de abonarlos para que alegue lo que estime conveniente. Ni el articulado de la LEC ni la praxis forense ofrecen una alternativa distinta.

Sin embargo, a nuestro entender, el legislador debería contemplar esta hipótesis y prestarle atención, para evitar supuestos, frecuentes en la práctica judicial, en los que el ejecutante incluye, en su propuesta, intereses a los que no tiene derecho según el fallo, pero frente a la que el ejecutado difícilmente va a oponerse, generalmente porque no está personado en la ejecución, dando lugar finalmente a su aprobación por mero decreto dictado por conformidad del deudor.

Esto es lo que acaece, constatado por el *usus fori*, cuando, por ejemplo, el ejecutante incluye, en la relación aportada, los intereses moratorios del art. 1108 CC o los sustantivos especiales, pese a que la sentencia no los declara expresamente en la condena o sólo incluye los “intereses legales” sin mayor especificación; o se toma como *dies a quo* del devengo de intereses, una fecha distinta y anterior a la de la fecha de la sentencia o resolución: o se aplica un tipo especial moratorio distinto del expresado en el fallo condenatorio; o se liquida hasta el momento de la entrega del mandamiento de devolución pese a constar en autos que la consignación se llevó a cabo en un momento anterior.

Con todo, entendemos que el art. 563 LEC ofrece base para fundar un proveído que impida cerrar los ojos a estas situaciones y permite requerir al ejecutante para que subsane el defecto apreciado, aportando una nueva propuesta de liquidación ajustada a los términos del fallo condenatorio.

Justamente, a efectos de no dictar una resolución que, admitiendo a trámite el escrito y propuesta, contravenga el título ejecutivo, el Secretario judicial debería poder practicar este requerimiento cuando aparezca claro que los parámetros de cálculo usados por el ejecutante son contradictorios con el

título ejecutivo. En otro caso, cuando la duda integre un supuesto de interpretación o integración del fallo condenatorio (por ejemplo, la inclusión de los intereses sustantivos cuando el fallo condena sólo a los “intereses legales”), el Secretario judicial debería dar cuenta al Tribunal para que resolviera sobre la admisión a trámite del escrito presentado y relación acompañada.

Las veces en que esta verificación previa por parte del Secretario judicial se ha practicado, han dado lugar a la presentación de una nueva propuesta de liquidación de intereses acorde con los términos del fallo, con la consiguiente reducción, en ocasiones considerablemente, de la suma por intereses en relación con la primeramente estimada.³⁴⁹

Finalmente, de darse, como así ha sido,³⁵⁰ el alegato, frente a aquel requerimiento, relativo a la inadecuación del cauce para liquidar los intereses, por razón de considerar que debe acordarse, sin más, el traslado prevenido en el art. 713 LEC, entendemos que no puede ser atendido, por cuanto el procedimiento para la práctica de la liquidación de intereses no está legalmente determinado³⁵¹ y, en cambio, sí lo está la obligación, del Tribunal

³⁴⁹ Esa diferencia viene determinada por el importe de los intereses moratorios sustantivos anteriores a la fecha de la sentencia o resolución, dictada a veces tras muchos meses desde la presentación de la demanda y que deben detraerse de la propuesta presentada si a ellos no se tenía derecho según el fallo.

³⁵⁰ La inseguridad jurídica que deriva de semejante situación se manifiesta en aquellos casos en los que tanto la sentencia de instancia como la dictada en apelación han omitido cualquier referencia expresa a los intereses. No es infrecuente, y de hecho, la experiencia profesional permite constatar cómo, pese al silencio, se presentan propuestas de liquidación de intereses en que se incluyen los devengados antes del fallo, a veces los producidos durante varios años con anterioridad. I también, la experiencia profesional constata que ante una eventual diligencia de ordenación que requiera al ejecutante para que ajuste su propuesta de liquidación a los términos del fallo condenatorio, el ejecutante ha presentado escritos en términos tales como que “*el requerimiento efectuado por el Juzgado no sigue el cauce procesal correcto*”, entendiéndose que “*una vez presentada la relación de liquidación de intereses del art. 713.2 LEC, debe darse traslado a quien debe abonarlos*” y que “*la LEC regula las consecuencias procesales si se produce la conformidad del deudor*”.

³⁵¹ En este punto, se aprecia la distinción entre los supuestos en que es necesario determinar en ejecución la cantidad debida en concepto de daños y perjuicios, supuesto

de la ejecución y del Secretario judicial, de no proveer en contra de lo ejecutoriado.

6.3.3.3. Sustanciación del incidente

De seguirse el cauce instituido por la práctica forense, una vez presentado el escrito de solicitud y la relación de los intereses, y en nuestra propuesta, admitida a trámite la pretensión de liquidación, se dará traslado al ejecutado para que conteste lo que estime conveniente en el plazo de *diez* días –ex art. 713.2 LEC-. Si el deudor se conforma con la relación, el Secretario judicial aprobará la liquidación mediante decreto, -art. 714.1 LEC-.³⁵²

Según el apartado 2 del mencionado art. 714 LEC, la conformidad puede ser expresa o entenderse prestada tácitamente si no evacua el traslado o se limita a negar genéricamente la existencia de los intereses, *“sin concretar los puntos en que discrepa de la relación presentada por el acreedor, ni expresar las razones y el alcance de la discrepancia.”*

El precepto anterior, sin embargo, no da respuesta satisfactoria a la problemática que suscita la impugnación de la liquidación de intereses, si bien, tampoco nos parece adecuado el cauce, defendido en el plano doctrinal, del recurso de reposición como medio para impugnar la operación respecto del *quantum* y/o de los *parámetros de determinación* aplicados.³⁵³

contemplado en el art. 713 y ss. LEC, liquidando la cantidad ilíquida, y los casos de liquidación de intereses en los que las bases o parámetros de liquidación están fijados, de modo que en la mayoría de las veces, se trata de un supuesto de determinación de la cantidad liquidable por simple operación aritmética.

³⁵² El AAP Santa Cruz de Tenerife de 3-3-2014 (EDJ 2014/223943), establece, siguiendo el criterio jurisprudencialmente admitido, que la cantidad prudencial calculada para intereses, lo es a resultas *“de la correspondiente liquidación sujeta a contradicción”*, y que *“se determina a través del procedimiento liquidatorio de los arts. 712 y ss. LEC, (...), de modo que cabe discutir en ese pronunciamiento los criterios para su determinación si previamente no se han establecido claramente en la resolución.”*

³⁵³ TELLEZ LAPEIRA, A., *“La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil”*, cit., p. 1951 afirma que *“no debe admitirse la pretensión*

Aquí se defiende la articulación de un trámite impugnatorio, que sería conveniente regular, a fin de valorar el resultado obtenido en la operación liquidatoria, si bien no con alcance ilimitado, por cuanto deben aparecer acotados tanto las causas de oposición como los medios probatorios que, de ser admisibles, sirvan para acreditarlas.

a') Los *motivos de oposición* deberían limitarse a los siguientes:

1.- Impugnación de la relación por inadecuación del *tipo* aplicado, bien porque se cuestione la expresión "*intereses legales*" del fallo, bien la extensión al tipo pactado o al establecido en disposición especial, o incluso la exoneración del plus sancionador que contiene el art. 576 LEC.³⁵⁴

En tal caso, la cuestión que se suscita es estrictamente jurídica, aspecto cuya calificación incide a la hora de admitir un trámite probatorio.

2.- Impugnación por inadecuación de la *base imponible*, lo que puede esgrimirse no sólo en los casos de revocación parcial, sino también cuando se alegan abonos extrajudiciales del principal, acaecidos tras el despacho de la ejecución,³⁵⁵ que reducen la base cuantificable.

De ahí que aparezca la posibilidad de introducir, como fundamento de la impugnación, una *cuestión de hecho*, cuya controversia no pueda zanjarse sino tras la articulación de un trámite tendente a posibilitar la prueba.

conducente a cuestionar la liquidación de intereses pues se trata ésta de una mera cuantificación aritmética, no hay cierre de cuenta, no hay fijación de liquidez, verdaderamente, aunque insistimos, hablemos de liquidación de intereses."

³⁵⁴ Así la STS 11-12-2001(RJ 2002\1032) y los AAP Lleida 27-3-2006 (JUR 2006\220851), AAP Burgos 28-4-2008 (JUR 2008\339629).

³⁵⁵ Y es que si el abono parcial que se excepciona se encamina a impugnar la cantidad que fue objeto del despacho de la ejecución, debe articularse por medio de la oposición a la ejecución -art. 556.1 LEC-.

3.- Impugnación por improcedente aplicación del *dies a quo* y del *dies ad quem*, tanto porque se entienda que el día inicial o el final del devengo no se ha fijado en consonancia con el criterio jurídico que se defiende, como cuando tales parámetros aparecen modificados por un hecho excluyente (ejemplo, pago parcial que no consta en autos.)

4.- Impugnación del *quantum* a que asciende la operación liquidatoria propuesta, disintiendo del importe final obtenido por *mero error de cálculo*, lo que permite obviar el incidente si la pretensión de subsanación de error material es acogida por resolución del Secretario judicial, previo traslado al ejecutante. Si la liquidación de intereses se lleva a cabo por el Secretario judicial en los supuestos contemplados en los arts. 650.2 y 670.2 LEC, el error material sería aducible por la vía del art. 214 LEC.³⁵⁶

Cualquier otra cuestión que pueda surgir en relación con la liquidación practicada que exceda de los motivos anteriores, es dudoso que pueda hacerse valer en el trámite del incidente impugnatorio.

Así, mientras que en el supuesto de los intereses devengados durante la ejecución derivados de título extrajudicial, la denuncia del carácter abusivo del tipo aplicable debe articularse en el trámite de oposición a la ejecución, ex art. 557.1.7ª ó art. 695.1.4ª LEC, en cambio, tratándose de los intereses de demora procesal del art. 576 LEC, sentado que son los derivados de resolución

³⁵⁶ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, cit., 2010, p. 744-745, sistematiza las causas de oposición en aquellas que suponen una oposición a la liquidación propiamente dicha, por no estar conforme con los períodos de liquidación o con los tipos aplicados, esto es, por inadecuada aplicación de los parámetros fijados, y la oposición a la liquidación cuyo único fundamento es el error en el importe final de la operación, en cuyo caso, dice el autor, que por razones de economía procesal, debe obviarse el incidente, y apreciado el error, previo traslado al ejecutante, dictar la resolución que apruebe la liquidación en la forma alegada por el ejecutante.

judicial, la alegación del carácter abusivo o usurario de aquéllos, debió de ventilarse en el proceso de que trae causa la ejecución.³⁵⁷

No obstante, la tesis limitativa del objeto de impugnación de la liquidación de intereses contrasta con las posibilidades ofrecidas en vía judicial, por cuanto no son aisladas las pretensiones impugnativas que se sustancian para atacar aspectos que van más allá de la mera liquidación, sea para denunciar el carácter abusivo o usurario del tipo o incluso la procedencia o no de la liquidación.³⁵⁸

La impugnación por razón de abusividad de los intereses procesales se presenta problemática a raíz de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en relación con la interpretación de la Directiva 93/13,³⁵⁹ si se tiene en cuenta que el tipo que integra el art. 576 LEC puede serlo no sólo el interés

³⁵⁷ RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” cit., p. 266, recalca, con anterioridad a la LEC 1/2000, el carácter limitado de las causas de impugnación y remitía al declarativo correspondiente la resolución de cualquier cuestión controvertida que excediera de la mera liquidación, y en relación al tema del carácter usurario de los intereses, constataba que la práctica forense no era unánime, “*ya que se admiten impugnaciones de intereses basadas únicamente en el carácter usurario de los mismos*”.

Del mismo modo, MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, cit., 2010, p. 745, afirma que “*no hemos de olvidar que nunca el incidente de concreción de las cantidades puede sobrepasar los límites establecidos en la sentencia.*”

³⁵⁸ Con respecto a esto último, ha sido frecuente en el foro, el planteamiento, en trámite impugnatorio, de la procedencia de liquidar intereses en sede de ejecución provisional. Así el AAP Barcelona 29-11-2006 (EDJ 2006/426582), entró a valorar, como objeto de la impugnación de la liquidación de intereses practicada, y en el incidente sustanciado al efecto, la procedencia de su devengo en ejecución provisional.

Aunque es clara la posibilidad de proceder a la liquidación en tal supuesto, la impugnación debía hacerse valer por medio del recurso de reposición contra la resolución que acordaba proceder a la práctica de la liquidación de intereses, siendo que, una vez aquietadas las partes en esa determinación judicial, y consentida -por no haber sido recurrida-, la procedencia de la liquidación, esta cuestión quedó fuera del trámite impugnatorio.

³⁵⁹ En relación con la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de junio de 2012, en el asunto C-618/10 (EDJ 2012/109012).

legal más dos puntos sino también el superior pactado por las partes, si es que así lo declara el pronunciamiento condenatorio.

Si el fallo hace referencia expresa al tipo porcentual pactado, a éste debe atenderse la liquidación de intereses, acorde con el principio de intangibilidad de las resoluciones firmes.

En este sentido, tanto la SAP Baleares 31-7-2014 (EDJ 2014/175014) como la SAP Barcelona 2-5-2014 (EDJ 2014/145440), resuelven, en trámite de apelación de la sentencia de instancia, la impugnación por razón de abusividad de los intereses de demora declarados, los que, tras la sentencia, perviven como de demora procesal. Sólo que si en el primer caso, la sentencia de instancia había condenado al pago de un principal más los intereses moratorios pactados al tipo del 25%, en el segundo, la condena a los intereses moratorios lo era por referencia sólo a los “de demora pactados”.

En este último supuesto, la jurisprudencia abre la vía a la impugnación por razón de abusividad en trámite de liquidación de intereses, pues, si la referencia lo es sólo al interés “pactado”, sin mayor especificación, cabe entender, como hace el AAP Santa Cruz de Tenerife de 3-3-2014 (EDJ 2014/223943), que *“la proyección de los efectos de la cosa juzgada debe conectarse con la jurisprudencia más reciente del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas respecto de la aplicación de la normativa europea sobre consumidores, (...), lo que permite, incluso en el ámbito de una resolución con efectos de cosa juzgada, apreciar al juez nacional, en determinadas condiciones y de oficio además, el carácter abusivo de una cláusula arbitral,”* y por tanto, *“cabe discutir en el procedimiento liquidatorio de los arts. 712 y ss. LEC, los criterios para su determinación si previamente no se han establecido claramente en la resolución.”*

En cuanto a la denuncia fundada en nulidad de actuaciones, entendemos que no puede hacerse valer en trámite de impugnación de la

liquidación de intereses pues debió de serlo a través del recurso ordinario procedente.³⁶⁰

Finalmente, la alegación fundada en las dilaciones judiciales que hubieran incidido en la cantidad resultante de la liquidación, se presenta más controvertida, por cuanto se trata de una cuestión que afecta al *dies ad quem*, y por tanto a uno de los parámetros de determinación de los intereses. Esta cuestión, por su trascendencia, deberá ser objeto de atención en capítulo aparte.³⁶¹

b') No sólo las causas, también los medios tendentes a acreditarlas deben limitarse en el incidente de impugnación a la liquidación propuesta o practicada, si bien no con el carácter tan restrictivo que *ab initio* postula OLARTE MADERO.³⁶²

Para el autor, si se concibe la determinación de los intereses como una operación meramente aritmética, ciertamente la actividad probatoria queda circunscrita a la prueba documental, si bien admite que la oposición verse sobre aspectos más complejos que la mera comprobación de una suma, en cuyo caso se amplía la posibilidad probatoria.

A nuestro juicio, la complejidad de la operación determinante de una mayor amplitud probatoria, sólo viene dada por la alegación de una cuestión *de hecho* que no permite resolver la impugnación con sólo los criterios de

³⁶⁰ En este sentido, la AP Barcelona confirma, en Auto de 10-4-2008 (Auto 60/2008, rollo 601/2007), la decisión del Juzgado de Primera núm. 1 de Sabadell de 29-7-2008, en la que se declara la improcedencia de alegar, en trámite de impugnación a la liquidación de intereses, no sólo la nulidad de actuaciones, sino también la relativa al carácter abusivo de los intereses pactados. Y no tanto por el carácter limitado de la oposición a la liquidación, sino por el principio de preclusión que rige las actuaciones procesales, que exige articular las excepciones en el momento y cauce procesal oportuno –*ex art. 136 LEC*–.

³⁶¹ vid. Capítulo V.

³⁶² OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., pp. 101-102.

cuantificación obrantes en autos. Y claro está, siempre que el elemento de hecho no se dirija a contrariar las bases fijadas en la ejecutoria.

De seguirse el cauce de los arts. 713 y ss. LEC, la impugnación se sustanciará, según el art. 715, por los trámites establecidos para los juicios verbales en los arts. 441 y ss. LEC. Sin embargo, esta previsión debe matizarse cuando se trata de su aplicación al caso que nos ocupa:

- Para MARTÍN CONTRERAS no es previsible la necesaria intervención de un perito para que dictamine sobre la liquidación practicada.³⁶³ Es más, a nuestro parecer, no resulta admisible esa posibilidad contemplada en el art. 715 LEC, tratándose de los intereses regulados en el art. 576 LEC, en los que los criterios de determinación derivan de la ejecutoria.

Esa previsión es menos descabellada cuando se trata de liquidar los intereses devengados durante la ejecución fundada en título extrajudicial -que no son los contemplados en el precepto regulador de la mora procesal-, cuyos criterios contables sobre amortizaciones y variabilidad del interés podrían demandar conocimientos técnicos específicos. Y esto es lo que acaece paradójicamente en los supuestos contemplados en el art. 650.2 y 670.2 LEC, en los que aparece clara la atribución de la operación liquidatoria al Secretario judicial. La ley se decidió en tal sentido, obviando que los elementos de determinación no se desprenden directamente del título o siéndolo, lo son de especial complejidad, sobretodo si se pretende llevar a cabo la operación sin el previo soporte de un proyecto de liquidación de parte.

- El recibimiento del incidente a prueba, que, siguiendo al art. 715 LEC, se solicitará en el acto de la vista, sólo debiera acordarse si el desacuerdo de las partes reside en una cuestión de hecho.

³⁶³ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, cit., 2010, p. 746

Debe hacerse hincapié en este aspecto, por cuanto no cabe olvidar que en el caso de los intereses, la cuestión a dilucidar es más jurídica que fáctica, en la mayoría de las veces, no es más que una operación de cálculo, y, salvo excepción, no se funda en hechos aportados por las partes (vid. art. 281 LEC).

De *lege ferenda*, entendemos que esa valoración acerca de la calificación de la pretensión impugnativa, como cuestión meramente jurídica o no, debería atribuirse al Secretario judicial por medio de diligencia de ordenación, susceptible de revisión ante el Tribunal, previa reposición. Con los efectos siguientes:

a) Si el Secretario judicial valora que la cuestión a resolver es de mero cálculo, porque todos los elementos para llevar a cabo la cuantificación se desprenden de los autos y de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales, debería quedar el incidente para resolver, sin más trámite, por medio de *decreto* susceptible de recurso de revisión.

b) Si el Secretario judicial decide que es necesario el acto de la vista para posibilitar la acreditación del elemento de *hecho* alegado, debería convocar a las partes a una comparecencia ante el Tribunal de la ejecución para que en aquel acto puedan alegar y probar cuanto sea conducente para sostener su derecho, solicitando el recibimiento a prueba, la proposición y la práctica de la que se considere procedente, resolviéndose la cuestión incidental por medio de *auto*.

c) Y, si la cuestión controvertida en la incidencia se configura como una cuestión estrictamente jurídica relacionada con la integración o interpretación de los parámetros del cálculo derivados del fallo condenatorio o de la resolución que impone los intereses, el Secretario judicial debería

limitarse a pasar los autos al Tribunal de la ejecución para que decidiera sobre la cuestión, sin necesidad de convocar ni de celebrarse comparecencia alguna.

Este supuesto se da cuando es necesaria la interpretación de las resoluciones firmes en orden a su estricto cumplimiento, lo que, como ilustra el AAP Santa Cruz de Tenerife de 3-3-2014 (EDJ 2014/223943), *“es particularmente de aplicación en los supuestos de condenas de intereses en los que no se fijan en concreto las bases específicas de su cálculo, sino que se hace por criterios de referencia que es preciso determinar (por ejemplo los “legales” o los “correspondientes”), y ello aunque se hayan expresado en la petición inicial si la resolución no se ajusta estrictamente a lo solicitado...”*

6.3.3.4. Resolución y recursos

Ambas cuestiones aparecen íntimamente ligadas al procedimiento de liquidación que se defiende.

La falta de regulación debe solventarse especificando con claridad, al tiempo de notificar la liquidación, cuál es el régimen de impugnación aplicable, a fin de evitar cualquier tipo de indefensión.

Si se entienden cuantificables los intereses directamente por el Secretario judicial sin conferir audiencia, la resolución sólo debería ser susceptible de recurso de revisión o de aclaración por error material.

De seguirse, como aquí se postula, la sustanciación de un incidente, que a falta de una regulación específica que se defiende, se reconduzca por la vía de los arts. 712 a 716 LEC, la resolución adoptará la forma de *decreto* si el deudor presta su conformidad o no evacua el traslado conferido. Y de *lege ferenda*, también debería adoptar la forma de decreto la liquidación que practica el Secretario judicial cuando todos los elementos de determinación

resulten de los autos y no ofrezca duda ninguno de los parámetros de cuantificación.

El incidente finalizará por medio de *auto* si se ha celebrado una comparecencia ante el Tribunal, y, en el cauce que se propone, cuando esta vista ha debido de celebrarse porque la cuestión planteada estaba afectada por un elemento fáctico susceptible de prueba, o cuando, sin necesidad de la comparecencia, la cuestión jurídica suscitada se ha resuelto por el Tribunal de la ejecución.

En el primer caso, el decreto, pese al silencio del art. 714 LEC, es susceptible de recurso de revisión, de conformidad con el criterio general que se desprende del art. 454 bis, bien entendido que el decreto pone fin a la incidencia.

Frente al auto que fija la cantidad determinada a título de intereses procesales, cabe recurso de apelación, el cual sólo se admitirá con el efecto devolutivo, y no suspensivo; de ahí que, admitido el recurso, deberá dejarse testimonio de lo necesario para su ejecución. La resolución deberá además contener un pronunciamiento expreso en materia de costas de conformidad con lo dispuesto en el art. 394 LEC.

6.3.3.5. Exacción

Aprobada la liquidación de intereses se procederá a hacerla efectiva en la forma establecida en los arts. 571 y ss. LEC para la ejecución dineraria (art. 714,1 y 716 LEC).

Dado que en el proceso de ejecución en el que se han concretado los intereses ya constan embargados bienes a resultas de lo que a título de intereses se determine, la vía de apremio, una vez liquidados éstos, consistirá en la realización de los bienes a los que se ha extendido la traba, y si lo

liquidado excede de la previsión, deberá acordarse la mejora del embargo, sin necesidad de solicitar la ampliación de la ejecución.

Semejantes actuaciones ejecutivas se acordarán a instancia del ejecutante, y siempre que no aparezca ya consignada la cantidad provisional fijada por intereses y/o ésta sea insuficiente.

En ese ámbito, adquiere especial relevancia el poder de dirección técnico-procesal que la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, atribuyó al Secretario judicial, no sólo en la labor de verificación del importe, cometido encomendado por la práctica forense desde siempre al Secretario judicial, sino en la posibilidad de acordar, previo a proseguir la ejecución, el requerimiento de pago al deudor por la cantidad que le queda pendiente de pago a título de intereses devengados y liquidados.

Aún cuando nos hallamos ante un supuesto excepcionado del requerimiento de pago previo, a juicio de FERNÁNDEZ, *“el Juez puede requerir de pago si, de los elementos de que dispone, cree que es posible que el ejecutado pague.”*³⁶⁴

Se trata de una actuación ejecutiva que puede ser acordada por el Secretario judicial, de oficio o a instancia de parte. En definitiva, que el ejecutado haya procedido a consignar el importe del principal, y más aún, que hubiera consignado toda la cantidad por la que se despachó ejecución, que a la postre resultó insuficiente a tenor de lo liquidado, son circunstancias que pueden ser valoradas como indiciarias de una voluntad solutoria, y con fundamento en ellas, acordar el requerimiento al ejecutado, como acto

³⁶⁴ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 571 a 712”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, 2000, cit., p. 2823.

En sentido análogo MARES ROGER, F., “El requerimiento de pago en el procedimiento de ejecución civil”, *Diario La Ley*, núm. 5447, 2001, p. 2.

ejecutivo previo a una mejora de embargo o a la realización de los bienes en su día trabados.

7. Pago voluntario del principal y mora procesal

7.1. Devengo de intereses procesales al margen de la ejecución

Como señala LORCA NAVARRETE, *“cumplimiento es la antítesis del ejercicio ejecutivo de la función jurisdiccional. Se ejecuta porque no existe cumplimiento. Del mismo modo que el cumplimiento implica no ejecución, la ejecución implica no cumplimiento, por lo que sólo existe ejecución cuando no se produce el cumplimiento.”*³⁶⁵

Recaída sentencia que condene al pago de cantidad de dinero líquida, el deudor puede verificar el pago, del importe a que ha sido condenado a título de principal, antes de que el acreedor ejercite la acción ejecutiva. En tal caso, se cuestiona si ese cumplimiento voluntario, que excluye la ejecución forzosa por el principal, hace devengar intereses procesales, y si es así, cómo puede lograrse su efectividad al margen de la ejecución de la sentencia.

Para PADURA BALLESTEROS, la *ratio* del antiguo 921.4 LEC de 1881 (actual art. 576 LEC), permite, de modo concluyente, fundar una respuesta en sentido afirmativo a la primera cuestión, pues *“el cometido de los intereses procesales es asegurar la ejecutoriedad de la sentencia (para así lograr el cumplimiento de la obligación). De manera que si el justiciable tarda o se demora en cumplir la condena, debe pagar intereses del art. 921.4 LEC.”*³⁶⁶

En consonancia con esa finalidad que late en la regulación de los intereses procesales, el art. 576 LEC, lo mismo que el pretérito art. 921.4 LEC

³⁶⁵ LORCA NAVARRETE, A. M., “Artículo 517”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, dir. Lorca Navarrete, Valladolid: Lex Nova, 2000, T. III, p. 2476.

³⁶⁶ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. p. 96.

1881, fija el *dies a quo* del devengo en la fecha en que la sentencia o resolución fuese dictada, y no en el momento en que se pretende ejecutivamente su efectividad, por lo que aún cuando el condenado cumpla, si este cumplimiento es tardío no habrá evitado la producción del rédito que integra la resolución condenatoria.

Si de conformidad con el art. 570 LEC, la ejecución sólo termina con la completa satisfacción del acreedor ejecutante, del mismo modo, la ejecución no puede ser excluida en tanto no se hubiera dado íntegra satisfacción a todos y cada uno de los pronunciamientos contenidos en el fallo, entre ellos, el relativo al pago de los intereses procesales producidos desde el día en que debió cumplirse y no se hizo.

En definitiva, pueden reclamarse intereses procesales aún cuando ya no proceda la ejecución por razón del principal de la condena, sin que a esta consideración sea objetable la polémica expresión del derogado precepto "*hasta que sea totalmente ejecutada*", de la que podría derivarse que sólo en ejecución se devenga este tipo de rédito, y que la LEC 1/2000 optó por omitir.³⁶⁷

7.2. Exacción

Inconcusa la posibilidad de reclamar los intereses procesales aún en el caso de pago voluntario del principal, debe reflexionarse acerca del modo de hacerlos efectivos.

³⁶⁷ Con anterioridad a la LEC 1/2000, confirma este criterio la STS 5-2-88 (EDJ 1988/880), en la que se consideró la procedencia de reclamar en ejecución los intereses procesales de la cuantía que, en concepto de principal, había consignado el deudor antes de que se solicitara la ejecución de la sentencia. Tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, sigue la misma línea el AAP Pontevedra de 25-4-2007 (EDJ 2007/375356), en el que estimando el recurso de apelación frente a la resolución de instancia que vedó el proceso de ejecución por intereses procesales por razón de aparecer consignado sólo el principal, ordena despachar la ejecución por tales intereses.

Para PADURA BALLESTEROS esta ejecución “*debe solicitarse mediante demanda ejecutiva en toda regla (aportando como título ejecutivo la sentencia de condena). Esta es la forma de obtener la única resolución que legitima la ejecución por el importe en ella contenido, a saber: el auto en el que el Juez despacha ejecución.*”³⁶⁸

Aún aceptando plenamente la conclusión sentada por la autora, su planteamiento lleva ínsito una serie de postulados que, a nuestro parecer, sólo son esgrimibles bajo el prisma de la pretérita regulación:

a.) Se parte del principio de que el auto despachando ejecución sólo puede dictarse con base en un título líquido.

b.) Se basa en el carácter líquido (o liquidable) de los intereses procesales producidos; de ahí que su concreción es factible que sea realizada directamente en el auto que acuerda despachar ejecución.

Analicemos las dos premisas anteriores, principiando por la segunda, en cuanto es la determinante del cauce que debe seguirse para sustanciar la reclamación.

Pues bien, se ha defendido en páginas anteriores, el carácter liquidable de los intereses ordinarios y de los moratorios del art. 1108 CC u otros materiales, así como la iliquidez de los intereses procesales no vencidos al tiempo de presentar la demanda ejecutiva, dado que el momento del pago o *dies ad quem* es incierto en ese momento.

³⁶⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. p. 97.

Tratándose de los intereses procesales producidos fuera de la ejecución por abono voluntario del principal, la operación liquidatoria deberá ajustarse a las bases de liquidación contenidas en el fallo, siendo que tales bases están ya fijadas en el momento en que los intereses se reclaman, a saber, *dies a quo* (fecha de la sentencia), *tipo* (el del art. 576 LEC), *base imponible* (la cantidad a que se condena, que en los casos de revocación parcial, una concepción indemnizatoria aboga por la cuantía finalmente declarada), y *dies ad quem* (la fecha del pago).

Siendo esto así, la fijación del *quantum* dependerá de una simple operación aritmética, en cuyo caso se determina por el acreedor, -ex art. 575 LEC-, en su demanda ejecutiva y se asume por el Tribunal al autorizar el despacho de la ejecución.

Dicho de otra manera, el supuesto se integra en el art. 219 LEC, excluyendo el cauce del expediente contradictorio. Lo anterior sería invocable si no fuera porque el *dies ad quem*, uno de los parámetros de cuantificación, puede que no se configure a tenor del contenido del título, sino en virtud de un acto jurídico (el pago) que ha acaecido fuera del proceso. Esto es lo que ocurre cuando el deudor abona directamente al acreedor la cuantía relativa al principal.

Incluso en los supuestos en que el deudor consigne judicialmente, ese acto es ajeno al proceso declarativo, que ha finalizado si la sentencia es ya firme. En ambos supuestos, el pago es un acto jurídico, en ocasiones afectado por un elemento fáctico, susceptible de ser sometido a contradicción, y que debe ser puesto a colación y acreditarse para configurar una de las bases de liquidación, todo lo cual torna en ilíquida, en los términos regulados en el art. 572 LEC, la cantidad que a título de intereses se pretende reclamar.³⁶⁹

³⁶⁹ No ocurrirá lo mismo con los intereses ordinarios o materiales que asimismo se incluyen en la demanda ejecutiva, por cuanto los parámetros para su concreción sí aparecen perfectamente delimitados y concretables por simple operación aritmética a tenor del título, si es que éste no ha procedido directamente a su cuantificación.

En conclusión, la efectividad de los intereses procesales que se pretende reclamar en caso de pago voluntario del principal, exige la sustanciación de un expediente de liquidación.³⁷⁰

El carácter ilíquido de la prestación de intereses en el supuesto aquí contemplado ha sido reconocido por la jurisprudencia menor.

Así se explica en el AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804) en el que, acerca de la reclamación de intereses en caso de pago del principal antes de la ejecución, señala que *“si surgen dudas sobre el día final del cómputo por haber mediado consignación y no existir coincidencia sobre sus efectos liberatorios o cuando viene establecido por una ley especial no aplicable a todos los condenados o el tipo puede ser variable por tramos (...) se ha de acudir al procedimiento liquidatorio que regulan los arts. 712 y ss. LEC.”*

Llegados a este punto, dos posibilidades se ofrecen para encauzar esta operación:

a.) Entender que la solicitud lo es de integración del título, con carácter previo al ejercicio de la acción ejecutiva, y con base en la resolución liquidatoria ejercitar la acción ejecutiva. Esta vía integraría uno de los supuestos reseñados en el art. 517 LEC, el núm. 9, y, en tanto resolución judicial que lleva aparejada ejecución, principiaría el proceso de ejecución.

La consecuencia más importante de esta tesitura se constata con motivo de la apreciación del plazo de caducidad prevenido en el art. 518 LEC,

³⁷⁰ ARANGÜEÑA FANEGO, C., “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, cit., pp. 3750-3755, aboga por esta vía cuando la conversión en dinero no puede hacerse con una simple operación aritmética desprovista de valoraciones jurídicas o de hecho.

por cuanto siendo un plazo sólo aplicable cuando la acción ejecutiva se funda en sentencia o resolución del Tribunal o del Secretario judicial que apruebe una transacción judicial o un acuerdo alcanzado en el proceso, en resolución arbitral o en acuerdo de mediación, pero no en los casos de resoluciones comprendidas en el núm. 9 del art. 517.2 LEC, resultaría que a los intereses procesales nunca les afectaría este plazo, y a salvo la prescripción, siempre serían reclamables.

Dicho de otra manera, el principal sólo podría hacerse efectivo dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia, por el contrario, los intereses procesales devengados, una vez ya abonado el principal, podrían reclamarse aún transcurrido aquél plazo.³⁷¹

Huelga decir que la consideración anterior aparece íntimamente conectada con la naturaleza que se predique del expediente liquidatorio de cantidades ilíquidas –ex art. 712 y ss. LEC-. Así, algunos tratadistas de la LEC, siguen conceptualizando aquel incidente como un trámite intermedio -de integración del título –, y previo a la acción ejecutiva. Y este es el sentir de algunas resoluciones judiciales, como el AAP Madrid de 30-7-2008 (EDJ 2008/21984), en el que señala la necesidad de acudir a un procedimiento liquidatorio previo al proceso de ejecución para liquidar los intereses derivados del abono del principal fuera del proceso.

Que parte de la doctrina³⁷² y de la jurisprudencia siga anclada en esa concepción del expediente liquidatorio trae causa del principio de que partía

³⁷¹ Esta es la solución que se adopta para la exacción de las costas derivadas del proceso declarativo. A diferencia de las costas devengadas durante la ejecución que se tasan en el proceso ejecutivo, las costas de la fase declarativa se liquidan luego que sea firme la sentencia que incluya su condena, por el Secretario del tribunal que hubiera conocido del proceso o *recurso*, de lo que se infiere que estas costas no se tasan en ejecución, por cuanto el criterio de competencia funcional que se establece lo impediría, y, tasadas, se procederá a su exacción con base en el título que las liquida - art. 517.2 núm. 9-.

³⁷² FERNÁNDEZ BALLESTEROS, MA., “Art. 571”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2784.

la LEC de 1881 para permitir el despacho de la ejecución: la necesaria liquidez de la cantidad cuya efectividad se pretende. Este es el segundo de los postulados de que partía PADURA BALLESTEROS, pero que en nuestra opinión debe ser puntualizado a tenor de la vigente LEC.

b) Aquí se parte de que la LEC ofrece fundamento suficiente para conceptuar aquél incidente liquidatorio como actuación incluida en el proceso de ejecución.

Ya se puso de manifiesto, en páginas anteriores, que la liquidez es circunstancia que debe concurrir siempre para despachar ejecución por los trámites de los arts. 571 y ss. LEC, pero no es imprescindible para acordar el inicio de la ejecución –previo ejercicio de la acción ejecutiva-, si la tutela ejecutiva pretendida es distinta, por ejemplo, que se pretenda la exacción de una condena a prestación de hacer o de no hacer, o se pretende que se liquide en ejecución lo ilíquido.

De ahí que el art. 712 LEC, al delimitar el ámbito de aplicación del cauce liquidatorio, circunscriba el procedimiento en el ámbito de la ejecución forzosa. En cuanto incidencia declarativa de la ejecución era admitido, bajo la vigencia de la LEC 1881, en los supuestos de determinación judicial del equivalente pecuniario de condena no dineraria, pero no cuando se trataba de fijar la cantidad debida a título de daños y perjuicios a los que condenaba la sentencia, o lo adeudado en concepto de frutos, intereses o productos a cuya entrega condenaba la ejecutoria.

Que en la *mens legis* late la consideración que aquí se defiende se pone de manifiesto en la circunstancia de que la LEC, aunque evita el empleo de los términos “*ejecutante*” y “*ejecutado*” para designar a las partes del incidente liquidatorio, sin embargo, se refiere al “*ejecutado*” en el art. 719 LEC que regula el cauce para la liquidación de frutos y rentas, incidente que, con

anterioridad a la LEC 1/2000, era claramente conceptuado como previo al proceso de ejecución.

De ahí que, sentada la necesidad de liquidar los intereses procesales en caso de abono del principal *extra processum*, el pedimento tendente a obtener la efectividad de lo debido en tal concepto exige el ejercicio de la acción ejecutiva.³⁷³

La demanda ejecutiva aparece fundada en la sentencia de la que aquellos intereses proceden y constriñe la tutela ejecutiva pretendida a lograr la efectividad de lo debido a título de mora procesal.

La petición se sustanciará por los trámites establecidos en los arts. 713 a 716 LEC y, una vez liquidado lo debido, se procederá a hacer efectiva la suma por los trámites establecidos en los arts. 571 y ss. LEC, esto es, al embargo de bienes suficientes para cubrir la suma fijada y a la realización forzosa de los bienes, sin que tales actuaciones ejecutivas principien el proceso de ejecución, el cual ya ha sido iniciado en virtud de la petición de liquidación integrada en la acción ejecutiva.³⁷⁴

³⁷³ Esta tesis no contraría lo defendido *supra* con respecto de los intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva que, como se dijo, se conceptúan liquidables y en consecuencia de necesaria determinación por el ejecutante en su demanda ejecutiva a tenor del art. 575 LEC. Pero allí se partía del impago del principal. Por consiguiente, el hecho extintivo no es ajeno al proceso, aún no ha acaecido y se espera que ocurra en el decurso de la ejecución. No es pues un supuesto de liquidación sino de determinación si se atiende a que el momento final del cómputo es la fecha de presentación de la demanda ejecutiva en que aparece incumplido el abono del principal.

Más dificultades plantea el supuesto de pago de parte del principal declarado en la ejecutoria. Aquí aparece la posibilidad de reclamar ejecutivamente por los intereses procesales vencidos, si bien respecto de la parte del principal abonado, pueden reclamarse a resultas de la liquidación que apruebe lo debido en tal concepto (si se parte del hecho de que el pago acaece fuera del proceso). Respecto de la cantidad del principal no abonado los intereses pueden reclamarse los que aparezcan vencidos al tiempo de presentar la demanda, sin perjuicio de los que se liquiden en ejecución a resultas de los devengados durante la ejecución.

³⁷⁴ Esta es la posición que se acoge en el AAP Pontevedra de 25-4-2007 (EDJ 2007/375356) en virtud del que, revocando el auto de instancia que acordaba no despachar ejecución por motivo de iliquidez de los intereses devengados (constando el

Siendo esto así, los intereses procesales derivados de pago voluntario del principal, sólo serán reclamables dentro de los cinco años siguientes a la firmeza de la sentencia (art. 518 LEC), pues el título ejecutivo en que se funda la pretensión de efectividad de aquéllos, lo es la sentencia y no la resolución liquidatoria, solución asimismo acorde con el carácter accesorio de la deuda de intereses, pues de lo contrario resultaría que el principal sólo podría hacerse efectivo dentro de aquel plazo y no en cambio los intereses, que serían reclamables en cualquier tiempo (a salvo la prescripción).

Ciertamente, puede objetarse que esta solución puede propiciar un comportamiento abusivo por parte de aquel deudor que, poco antes de que transcurra el plazo de cinco años, procede al abono de lo adeudado por intereses, con lo que el ejecutante no dispondría de suficiente tiempo para ejercitar la acción ejecutiva. No obstante, es obvio que el acreedor no está obligado a esperar a que transcurra dicho plazo para pretender la tutela ejecutiva formalizando la correspondiente demanda, lo que en la mayoría de ocasiones hará, si no de inmediato, sí en tiempo próximo al pronunciamiento condenatorio.

8. Concurrencia con los intereses pactados o establecidos en disposición especial

abono del principal), la AP ordena despachar ejecución por sólo los intereses. Y critica la solución que adoptó el Juzgado de instancia al permitir la liquidación de intereses por el cauce de abrir un trámite inexistente en un procedimiento que ya había concluido por sentencia firme, y al margen del proceso de ejecución en el que pendía el recurso de apelación. Con ello se propició una duplicidad incongruente. Pero es más, destaca el *obiter dicta* con el que alecciona la resolución, planteando la oportunidad de ignorar esa inadecuación procedimental por razones de economía procesal y concluye que “...los posibles reparos decaen ante la consideración de que se ha empleado un cauce inexistente cuando hay abierto otro procedimiento, que es la vía correcta para sustanciar la pretensión y en el que las partes actúan con una posición procesal, unos derechos y unas cargas perfectamente definidas y que incluyen causas de oposición tasadas.”

8.1. Aplicación sucesiva de intereses o inacumulación

8.1.1. Justificación de la aplicación sucesiva

Ya antes de la reforma de 1984, el TS solucionó la cuestión relativa al modo de integrar los intereses moratorios y los procesales, señalando en sentencia de 22-4-82 (EDJ 1982/2380) que *“si la cantidad objeto de la condena no producía interés desde el momento anterior, con la fecha de la resolución se inicia el de los regulados por el art. 921 bis y si por el contrario, ya devengaba intereses moratorios, el aspecto de la compatibilidad debe resolverse entendiendo que los moratorios ordinarios quedan embebidos en los superiores del art. 921 a partir de la fecha de la resolución, debiendo distinguirse, por tanto, entre el tiempo anterior a la fecha de la resolución o tiempo de mora ordinario y el tiempo posterior, regido por el art. 921 bis únicamente, pero si los intereses moratorios ordinarios, por pacto u otra causa aparecieran superiores a los del art. 921, prevalecerán aquéllos y, en definitiva y en cualquier caso, el tipo más elevado”*.

La doctrina sentada en esta sentencia sirvió de punto de encuentro en fallos posteriores,³⁷⁵ y permitió consolidar la tesis, unánimemente admitida por los autores,³⁷⁶ relativa a la acumulación sucesiva y no simultánea de ambos tipos de intereses.

³⁷⁵ STS 20-02-88 (EDJ 1988/1377), STS 05-04-94 (EDJ 1994/10798), STS 16-05-02 (EDJ 2002/123079), entre otras.

³⁷⁶ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., p. 669; MARTÍN CONTRERAS, L., La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social, edic. 2010, cit., p. 649; SANTOS BRIZ, J., “Comentario a los artículos 1108 y 1109 del Código Civil”, *Comentario del Código Civil a la nueva LEC*, cit., p. 208; SENÉS MOTILLA C., Las obligaciones en moneda extranjera, Su tratamiento procesal, cit., pp. 175-177; VEGAS TORRES J., en *Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 118-119; BROCA, G., MAJADA, A., CORBAL, J., en *Práctica Procesal Civil. Adaptada a la Ley de Enjuiciamiento Civil, Orgánica del Poder Judicial y demás disposiciones civiles y procesales complementarias*, Barcelona: Bosch, 2014, 23ª edic., T.VIII, pp. 6871-6880, entre otros.

La teoría anterior era fácilmente explicable bajo el prisma del carácter indemnizatorio de los intereses procesales, de tal suerte que los moratorios quedan subsumidos, a partir de la sentencia, en los procesales superiores.³⁷⁷

Sin embargo, este planteamiento también es defendido y se ha aducido bajo la óptica del carácter punitivo del interés procesal. Porque si bajo el prisma de la tesis de la continuidad, los intereses moratorios quedan absorbidos, tras la sentencia, en los procesales, desde la óptica del carácter sancionador del precepto, no es dable que los moratorios se apliquen junto con los procesales tras la sentencia, en tanto en estos últimos se subsumen aquéllos hasta el límite del incremento en dos puntos, en el cual queda circunscrito el carácter punitivo.

La acumulación no concurrente de los intereses moratorios y de los procesales se ha querido ver por algunos autores en la propia literalidad del art. 576.1 LEC.³⁷⁸ Así, al igual que el derogado art. 921.4 LEC de 1881, aquel precepto utiliza la disyuntiva “o” para referirse a los intereses que van a devengarse tras la sentencia, esto es, de haber optado por la simultánea

³⁷⁷ Esta subsunción de los moratorios en los procesales es calificada por la doctrina de modo distinto. Así, BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, cit., p. 8752, considerando desacertado el término “*embebidos*” que usa el TS, cree que es mejor decir “*inacumulación*” de unos con otros, teniendo en consideración que se trata de intereses de distinta naturaleza. O para SENÉS MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, cit., p. 175, lo que acaece es una “*acumulación intraprocesal*”.

³⁷⁸ Según CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., p. 669, “*la Ley no establece, como parece obvio, una duplicidad de intereses, o dicho de otra manera, el artículo 921 no permite una duplicidad de intereses.*”

Y de modo semejante, BROCA, G.; MAJADA, A.; CORBAL, J., en *Práctica Procesal Civil. Adaptada a la Ley de Enjuiciamiento Civil, Orgánica del Poder Judicial y demás disposiciones civiles y procesales complementaria*, cit. p. 6875, entienden que “*el criterio contrario a la acumulación se deduce del propio precepto, en cuanto deja a salvo la posibilidad de otro tipo en virtud de pacto o disposición especial.*”

aplicación de intereses, se hubiera escrito: “el interés legal incrementado en dos puntos y el que corresponda por pacto de las partes o disposición legal.”

Ahora bien, esta referencia a los intereses pactados o especiales no estaba contemplada en el original art. 921 bis LEC de 1881. La inclusión de aquéllos, como excluyentes del interés legal más dos puntos, tuvo lugar con ocasión de la reforma de 6 de agosto de 1984, a raíz de la Enmienda núm. 60 del GPP, según la cual, *“el art. 921 encierra el mismo absurdo que el art. 921 bis. Este se promulgó para evitar que el deudor condenado sólo satisficiera el 4% de intereses legales sobre la cantidad de la condena. Pero no tuvo en cuenta que hay pólizas de crédito, hipotecas que recogen un interés superior. Ello encierra una flagrante injusticia y un absurdo que no se puede mantener.”*³⁷⁹

Así, la reforma no hizo sino plasmar la práctica judicial que se había impuesto a partir de la mentada STS de 22 de abril de 1982 (EDJ 1982/2380), si bien, más que dar respuesta a la problemática sobre compatibilidad entre tipos de intereses, como señala DAMIAN MORENO, la reforma *“...tenía un evidente trasfondo económico (...), de lo que se trata es de evitar que sea más rentable para el deudor retrasar el pago voluntario y esperar a la ejecución forzosa del título que dio origen al litigio del que dimana la obligación de pago. En definitiva, se trataba, recalca el citado autor, de adecuar la realidad procesal a la condición más beneficiosa para el acreedor que con motivo del incumplimiento o retraso se ve en la necesidad de acudir a los tribunales para la satisfacción definitiva de su derecho.”*³⁸⁰

De ahí que, los intereses pactados o especiales seguirán devengándose tras la sentencia, salvo que resulten inferiores al interés legal más dos puntos

³⁷⁹ Boletín Oficial de Las Cortes generales, Congreso de Los Diputados, I Legislatura, Serie A, núm. 119-I.

³⁸⁰ DAMIAN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, cit., p. 985.

en cuyo caso se devenga éste, pues, como señala CIMA GARCÍA, “...entenderlo de otra manera sería premiar la conducta procesal del deudor alongadera del proceso y contravenir la mens legis del art. 921.4”³⁸¹

En aras a lo expuesto, no nos parece que la aplicación sucesiva de intereses moratorios (pactados o especiales) y de los procesales se explique en la distinta naturaleza jurídica de los institutos traídos a colación, al modo de lo planteado en su día por BROCA y MAJADA,³⁸² para quienes podría defenderse que el precepto regulador de los intereses procesales regula una pena moratoria, incompatible con los intereses legales, que sustituye a los intereses moratorios; en definitiva, para los autores, el incremento se funda en el art. 1152 CC, y como en las obligaciones con cláusula penal, la pena sustituye a la indemnización de daños y perjuicios y al abono de intereses.

Por el contrario, el tema de la concurrencia con otros recargos se resuelve, casi de forma unánime,³⁸³ a la luz de la *ratio* del precepto, y en atención a la coyuntura socio-económica del momento, con miras a una determinada realidad, -años 80-90-, a la que se pretendió dar respuesta y cobertura por medio del instituto de la mora procesal. Y fueron la interpretación judicial y la aplicación práctica del precepto, a la luz de ese

³⁸¹ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, cit., p. 401.

³⁸² BROCA, G.; MAJADA, A, *Práctica Procesal Civil. Adaptada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones civiles y procesales complementarias*, T. III, Barcelona: Bosch, 1988, p. 1705.

³⁸³ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 105-110; VEGAS TORRES J., en *Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 118-119, entre otros.

Aunque algunos autores plantearon la posibilidad de la aplicación concurrente, como FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 576”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2810, para quién cabría defender una aplicación simultánea o concurrente de ambos intereses, pues los moratorios nacen del simple incumplimiento de una obligación líquida y los procesales de una conducta contumaz o maliciosamente retardadora del condenado.

fundamento, las que favorecieron una de las escasas modificaciones que aquél ha sufrido, para explicitar que la pervivencia del interés indemnizatorio superior trasciende el fallo condenatorio y se integra en el interés de demora procesal, con el objetivo de no mermar el resarcimiento del acreedor.

Tres décadas después, la realidad socio-económica es muy distinta y cabe preguntarse si la previsión legal, y su interpretación sobre la aplicación sucesiva del precepto, puede ser actualmente mantenida en aras al mismo fundamento.

Ciertamente, el fin indemnizatorio derivado del incumplimiento por retardo debe ser respetado escrupulosamente tras la sentencia, en los mismos términos que antes del pronunciamiento. Por tanto, si se estimó el devengo de un interés moratorio, pactado o especial, éste debe pervivir tras el fallo, como mínimo en cuanto cubra el importe que se corresponde con el interés legal.

Asimismo, en tanto estos recargos pactados o especiales llenan no sólo el aspecto resarcitorio sino también el sancionador, contemplado por la norma de carácter sustantivo, no se les debe aplicar el incremento en dos puntos, en tanto dicho plus no ha sido ni convenido por las partes ni recogido por disposición especial.³⁸⁴ El incremento queda circunscrito, pues, a aquellos supuestos en los que la indemnización por mora ha sido considerada por las partes sólo en su estricto alcance resarcitorio.

Pero si en los años 80-90, el legislador quiso dar cobertura a una realidad muy perjudicial para el acreedor, proveniente del abuso del deudor, que justificó un trato de favor hacia aquél, hoy la situación de morosidad,

³⁸⁴ El AAP Asturias 25-7-2002 (Roj: AAP O 285/2002) se planteó si el interés pactado debía o no ser incrementado en dos puntos y razonaba, con sustento en la STS de 22-4-1982 (EDJ 1982/2380), que la disyuntiva contenida en el precepto (interés legal en dos puntos “o el que corresponda por pacto de las partes”) impide aplicar el incremento sobre el moratorio pactado.

nociva para el crédito, lo es aún más si cabe para la economía general, y, en ese contexto, el comportamiento del deudor no tiene el mismo cariz fraudulento que en la época en que se gestó el precepto regulador de la mora procesal.

A nuestro juicio, la problemática en torno a la compatibilidad de los intereses procesales con otros recargos pone en tela de juicio el incremento en dos puntos a favor del acreedor, de suerte que ese recargo sólo, en su caso, debería mantenerse si se le da un destino más acorde con la realidad económica y social actual.

En la línea de lo razonado, en los años 90, por BONET NAVARRO,³⁸⁵ hoy con menos motivo aparece justificada esta rentabilidad del retardo a favor del acreedor más allá de lo expresamente pactado o contemplado en una ley especial, en atención a las especiales circunstancias del perjudicado. No sólo porque en el contexto en que se desarrolla la situación de morosidad intervienen causas y factores que trascienden el comportamiento o la conducta del deudor, sino, sobretodo, porque el tiempo ha demostrado que este incremento no ha cumplido con el fin para el que fue creado. De ahí que, su pervivencia sólo se nos muestra factible si se postula en atención a su carácter conminatorio, y con miras a resarcir los gastos derivados del servicio público obligado a prestarse.

Esta orientación es la que se auspicia en la solución ofrecida por la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (en adelante,

³⁸⁵ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil, Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, cit., p. 8757, planteó una tesis, a la que los autores no prestaron entonces especial atención, pero que hoy merece ser revisada. De la teoría mantenida por el autor se extrae que no cabe dar al acreedor sino aquello a lo que tenía derecho, inclusive la indemnización por el retardo en el cumplimiento, respetando en todo caso el principio de indemnidad resarcitoria. Todo importe que exceda de esa finalidad, decía el autor, no puede ir destinado al acreedor. Es más, para el autor, el incremento en dos puntos debería desaparecer como regla general.

LRJS).³⁸⁶ La afectación de esta nueva normativa no lo es sólo a los postulados tradicionales sobre concurrencia de intereses, sino también a la propia esencia del instituto de la mora procesal, por lo que merece ser examinada en un apartado aparte.³⁸⁷

8.1.2. Supuestos de concurrencia de intereses

Un mejor alcance de la conclusión sentada a la hora de combinar los intereses, exige desgranar cada uno de los supuestos que pueden darse en la práctica:

a) Si la cantidad objeto de la condena, no devenga intereses moratorios, pactados o especiales, ya sea porque tales intereses no integran el *petitum* de la demanda, ya porque, aún pedidos, no han sido concedidos en aplicación rigurosa del brocardo *in illiquidis non fit mora*, en tal caso, sólo se producen los intereses procesales, siendo el día inicial del devengo o *dies a quo*, la fecha de la sentencia dictada en primera instancia.

Por tanto, no siendo declarados en sentencia los intereses moratorios, no podrán luego reclamarse en la demanda ejecutiva que se presente para la efectividad de la condena por el principal. Porque a diferencia de los intereses procesales, aquéllos no pueden derivarse de un pronunciamiento que los silencia.

³⁸⁶ Según el apartado segundo del artículo 251 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, “*en cuanto a los intereses de la mora procesal se estará a lo dispuesto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, transcurridos tres meses del despacho de la ejecución sin que el ejecutado cumpliera en su integridad la obligación, si se apreciase falta de diligencia en el cumplimiento de la ejecutoria, se hubiere incumplido la obligación de manifestar bienes o se hubieren ocultado elementos patrimoniales trascendentes en dicha manifestación, podrá incrementarse el interés legal a abonar en dos puntos.*”

³⁸⁷ vid. el apartado 8.1.3 de este Capítulo.

Como señala RUIZ RICO-RUIZ,³⁸⁸ ello no es óbice para que puedan reclamarse en un nuevo proceso declarativo, si bien el objeto de éste no puede comprender los intereses producidos tras la sentencia del primer juicio porque los moratorios sustantivos habrán quedado integrados en los procesales posteriores.

Si esto es así, es fácil colegir que incluso cuando el fallo no comprende la expresa condena a los intereses moratorios, se produce la subsunción de éstos en los procesales.

El mayor problema que plantea esta hipótesis es el ya analizado *supra* en relación con las dudas que derivan de la expresión “*intereses legales*” o “*intereses correspondientes*” que se usa en los fallos condenatorios. Como fue analizado³⁸⁹, este es uno de los aspectos más problemáticos que se plantean en la aplicación práctica del art. 576 LEC. La solución sólo puede venir de la mano de un claro entendimiento de la operatividad de la concurrencia de intereses. Y su trascendencia económica debería motivar una solución uniforme por parte del Tribunal Supremo o del legislador a efectos de garantizar la seguridad jurídica tanto para los particulares como para el órgano ejecutor.

b) Si la sentencia condenatoria se extiende a los intereses moratorios, pactados o establecidos en disposición especial, en principio, éstos se devengan hasta la fecha de la sentencia, y a partir de ella, se computan sólo los intereses procesales en los que quedan embebidos los moratorios ordinarios.

³⁸⁸ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, cit., p. 203.

³⁸⁹ vid. Capítulo II, apartado 2.1.4.

Según VEGAS TORRES,³⁹⁰ en esta hipótesis puede entenderse: bien que la condena a los moratorios excluye la de los procesales del art. 576 LEC y, por tanto, aquéllos se devengan con preferencia a éstos hasta el total pago, bien que tras la sentencia sólo se devengan los procesales en los cuales quedan absorbidos los moratorios. En esta segunda tesitura cabe a su vez distinguir los siguientes supuestos:

1.- Que no exista pacto o disposición especial, en cuyo supuesto se devenga el interés legal más dos puntos.

2.- Que esos intereses moratorios, pactados o establecidos en disposición especial, aparezcan fijados por un interés superior al legal más dos puntos, en cuyo caso se aplica el superior. Así se desprende de la doctrina sentada a partir de la STS 22-4-82 (EDJ 1982/2380) y también de la *ratio* del precepto.

Pero entiéndase bien, en ambos casos, estamos en presencia de intereses procesales, *“sólo que el art. 576 LEC hace coincidir los procesales con los pactados o legales establecidos en disposición especial”*.³⁹¹ En definitiva, establece un sistema de cuantificación del tipo por remisión pero sin que afecte a la naturaleza de los intereses que siguen siendo intereses de demora procesal.

No obstante, la anterior conclusión no aparece tan clara ni en la jurisprudencia,³⁹² ni en las previsiones normativas. Y, a diferencia de lo que

³⁹⁰ VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 118-119.

³⁹¹ VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., p. 119.

³⁹² Sobretudo esta polémica se plantea en relación con los intereses establecidos en disposición especial. Así el ATS de 8-6-2010 (RJ 2010\5380), acoge la pretensión de aclaración para sustituir la mención a los intereses del art. 576 LEC que contiene la

podiera pensarse, no es una cuestión baladí por cuanto incide, directamente en la solución, a la hora de interpretar y aplicar los pronunciamientos de las sentencias que contienen condena expresa a los intereses del art. 576 LEC (o a los intereses de mora procesal). Pues, si dentro de esa expresión se pretende hacer valer por unos, el devengo de los pactados o establecidos en disposición especial, porque ciertamente el precepto los contempla, para otros, esa comprensión no empece la necesidad de que deban ser expresamente mencionados y declarados en el fallo para que puedan producirse.

En esta materia, el quehacer de la jurisprudencia no ha sido facilitado por las disposiciones legales, las cuales en ocasiones contribuyen a enturbiar la claridad del razonamiento. Así ocurre con la regla 10ª del art. 20 LCS, en la redacción dada al mismo por el núm. 2 de la Disposición Adicional sexta de la Ley 30/95, de 8 de noviembre. En ella se establece que *“en la determinación de la indemnización por mora del asegurador no será de aplicación lo dispuesto en el art. 1108 del Código Civil, ni lo preceptuado en el párrafo cuarto del art. 921 (actual 576) de la Ley de Enjuiciamiento civil, salvo las previsiones contenidas en este último precepto para la revocación total o parcial de la sentencia.”*

sentencia recurrida por la de los intereses legales del art. 20 LCS, diciendo que el art. 576 no tiene virtualidad en el caso concreto, *“...al ser doctrina consolidada que los intereses procesales quedan absorbidos por los legales del art. 20 LCS, en la medida que resultan más elevados.”*

Con la misma consideración, pero con efecto procesal distinto, la STS 22-12-2010 (RJ 2011\1780) casa la sentencia recurrida en relación con el pronunciamiento sobre intereses partiendo de la misma premisa que el auto anterior, esto es, de que *“es doctrina consolidada que los intereses procesales quedan absorbidos por los legales del art. 20 LCS en la medida que resultan más elevados”* Siendo esto así, el Auto de 8-6-2010 citado va más allá de la aclaración del fallo, supone una modificación en la medida que considera que los intereses que deben producirse no son los de art. 576 que contiene la resolución recurrida, sino otros regulados en legislación especial que excluyen a aquéllos. En este sentido la STS de 22-12-2010 es coherente con la consideración acogida pues la exclusión de los intereses del art. 576 por los especiales determina el efecto de casar la sentencia recurrida en relación con ese pronunciamiento.

Esto es, confronta el art. 576 LEC con el art 20 LCS, o lo que es lo mismo, los intereses previstos en la citada disposición excluyen la aplicación del art. 576 LEC. A nuestro parecer, amén de cuestionar si los intereses especiales tras la sentencia tienen carácter procesal, la regla citada supone una innecesaria inaplicación de lo dispuesto en el art. 576 LEC; innecesaria, decimos, porque de lo que se trataba con esa previsión era de que siempre fuera aplicable el tipo especial superior y este efecto ya aparecía derivado del propio art. 921 LEC 1881, e igualmente del actual art. 576 LEC.

En conclusión, los intereses que se producen tras la sentencia siempre son procesales o de demora procesal, si bien el tipo puede aparecer cuantificado por remisión a una disposición especial. En consonancia, cabría acoger la pretensión de aclaración si se suscita cuestión dudosa acerca del tipo, especial o legal incrementado en dos puntos incluido en la condena, que se considera aplicable dentro de la condena a intereses del art. 576 LEC. Por el contrario, de entenderse que unos intereses excluyen a otros se produce el efecto de modificación del fallo.

3.- Que los intereses moratorios, pactados o especiales, a los que se extiende el fallo condenatorio, se fijen en virtud de un tipo de cuantía inferior al interés legal más dos puntos.

Aunque este es un supuesto de escasa trascendencia práctica, se ha planteado la posibilidad de su aplicación tras la sentencia y también de su absorción en los procesales. Se trata de cosas distintas.

Si se atiende a la literalidad del precepto, ni en el actual art. 576 LEC ni en el derogado art. 921.4 LEC 1881, se contiene referencia alguna a los intereses sustantivos de cuantía inferior o superior al legal más dos puntos. De ahí que, en principio, no aparece impedimento alguno para que, de conformidad con el principio de absorción, esos intereses de cuantía inferior se apliquen tras la sentencia.

Así lo cuestiona VEGAS TORRES porque “*si la ley hace prevalecer el interés moratorio pactado o el derivado de disposición especial sin distinguir si ese interés es o no superior al interés legal incrementado en dos puntos, no parece que los tribunales estén autorizados a realizar tal distinción.*”³⁹³

No obstante, esta previsión legal debe ser integrada a la luz de la jurisprudencia consolidada que arranca de la tan citada STS 22-4-82 (EDJ 1982/2380), y en atención al fundamento de la institución de la mora procesal al tiempo de su promulgación. De ahí que, el interés moratorio superior prevalece tras la sentencia, mientras que ante el tipo de cuantía inferior que rige antes de la sentencia, se impone, tras el fallo, el interés legal incrementado en dos puntos.

Ahora bien, no se trata de que en tal supuesto se produzca una sustitución del tipo aplicable, sino de que, al modo de lo que acaece para los moratorios superiores, también el tipo inferior, cual moratorio, queda absorbido a partir de la sentencia, por los intereses procesales, definidos entonces por el interés legal más dos puntos. El efecto de absorción también se produce en el presente caso, tanto si la condena se extiende a los moratorios sustantivos inferiores como si no aparecen declarados en el fallo.

De lo razonado deriva que el interés legal más dos puntos no es subsidiario del pactado o especial. Esto es, no se regula una preferencia entre tipos de intereses procesales.³⁹⁴ Porque los moratorios pactados o especiales sólo se aplican frente al legal más dos puntos si vienen fijados por importe

³⁹³ VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., p. 119.

³⁹⁴ Aunque SANCHO FRAILE, J., “Artículo 576”, en *Comentarios a la nueva LEC*, cit., p. 2805, destaca que la formulación del art. 576 no impide una aplicación preferente de modo que el tipo aplicable es 1º el previsto en disposición especial, 2º el pactado y 3º el legal incrementado en dos puntos.

superior, lo que no es sino manifestación del principio del *favor creditoris* que preside el instituto de la mora procesal.

8.1.3. El supuesto especial de concurrencia de intereses procesales a tenor de la Ley 36/2011, de 10 de octubre de 2011, reguladora de la jurisdicción social

Establece el art. 251 LRJS:

“1- Salvo que motivadamente se disponga otra cosa, la cantidad por la que se despache ejecución en concepto provisional de intereses de demora y costas no excederá, para los primeros, del importe de los que se devengarían durante un año y, para las costas, del diez % de la cantidad objeto de apremio en concepto de principal.

2- En cuanto a los intereses de la mora procesal se estará a lo dispuesto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, transcurridos tres meses del despacho de la ejecución sin que el ejecutado cumpliera en su integridad la obligación, si se apreciase falta de diligencia en el cumplimiento de la ejecutoria, se hubiere incumplido la obligación de manifestar bienes o se hubieren ocultado elementos patrimoniales trascendentes en dicha manifestación, podrá incrementarse el interés legal a abonar en dos puntos.”

El precepto complementa el derogado art. 249 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral (en adelante, LPL), vigente hasta el 11 de diciembre de 2011, con un nuevo apartado que remite, a los efectos de la mora procesal, al art. 576 LEC.

La mayor novedad se presenta en la segunda parte de ese mismo apartado, con la introducción de una medida que, en principio, parece excepcionar³⁹⁵ el régimen jurídico del art. 576 LEC: el interés legal a abonar *podrá* incrementarse en dos puntos si, transcurridos tres meses desde el despacho de la ejecución, se hubiera incumplido la obligación, siempre que se

³⁹⁵ Las SSTSJ Canarias Sala de lo Social de 1-2-2013 (EDJ 2013/63775) y de 28-2-2013 (EDJ 2013/62621) reconocen expresamente que el art. 251.2 LRJS supone una excepción del régimen jurídico general instaurado en el art. 576 LEC, siempre que se den las circunstancias que allí se contemplan.

aprecie falta de diligencia en el cumplimiento de la ejecutoria por parte del ejecutado.

Esta aparente falta de claridad en cuanto al régimen y tipo aplicable tras la sentencia se resuelve, a nuestro modo de ver, del modo siguiente:

1.- Por una parte, en aplicación del art. 576 LEC al que remite el art. 251.2 LRJS, se devenga el interés de demora procesal desde la fecha de la sentencia o resolución que condena a cantidad líquida. El tipo vendrá determinado, bien por el pactado o legal superior (así el 10% establecido en el art. 29 del Estatuto de los Trabajadores),³⁹⁶ bien por el interés legal más dos puntos, de ser aquéllos inferiores o no declarados ni derivados del fallo. Ese interés de demora procesal se produce sin solución de continuidad porque así lo exige el principio de indemnidad resarcitoria y la *ratio* o fundamento que motivó en su día la introducción del precepto.

El nacimiento de ese interés de demora se produce *ex lege* por cuanto se devenga con independencia de que sea expresamente declarado en el pronunciamiento de condena.

En definitiva, no aparece afectado el principio de aplicación sucesiva de los intereses moratorios y procesales pues el devengo de éstos conlleva la absorción de los primeros y además ese efecto tiene lugar sin interrupción a partir de la fecha de la resolución.

El *dies a quo*, no obstante, aparece modificado, con respecto al régimen general, en los casos en que sea de aplicación el art. 287.4. e) LRJS, pues, tratándose del cumplimiento de la sentencia por entes públicos, la parte interesada puede solicitar la ejecución una vez transcurrido el plazo de dos meses a partir de la firmeza de la sentencia y es a partir de entonces, y no

³⁹⁶ Así se reconoce en STSJ País Vasco Sala de lo Social de 3-7-2012 (EDJ2012/375428).

antes, cuando se produce el devengo de intereses en los términos previstos en la legislación presupuestaria, esto es, conforme a lo dispuesto en el art. 26 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria,³⁹⁷ si bien en el supuesto de que hubiera sido necesario el ulterior requerimiento establecido en el art. 287.4. e) LRJS, la autoridad judicial, apreciando falta de diligencia en el incumplimiento, podrá incrementar en dos puntos el interés legal a devengar.

2.- Junto con el interés del art. 576 LEC, el art. 251.2 LRJS prevé un incremento fijado en dos puntos cuyos requisitos y condiciones para su rédito dificultan el encaje perfecto dentro de la institución de la mora procesal.

La primera cuestión que salta a la vista es la relativa a si ese plus concurre junto con el interés procesal del art. 576 LEC o, por el contrario, sustituye a éste.

Aunque esta problemática no aparece bien clarificada por la jurisprudencia,³⁹⁸ a nuestro modo de ver, no es dable otra interpretación que la ya indicada: el acreedor sólo puede ser resarcido en su derecho crediticio si tras el fallo se siguen devengando sin interrupción los intereses moratorios subsumidos, entonces, en los procesales, sean éstos con o sin incremento. En este sentido, la STS Sala 4ª de 5-11-2012 (Roj: STS 7737/2012) y la STS Sala 4ª 10-12-2013 (EDJ 2013/288912).

³⁹⁷ El art. 26.6 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria establece que *“el interés de demora será el interés legal del dinero vigente a lo largo del período en el que aquél resulte exigible, incrementado en un 25 por ciento, salvo que la Ley de Presupuestos Generales del Estado establezca otro diferente.”*

No obstante, en los supuestos de aplazamiento, fraccionamiento o suspensión de deudas garantizadas en su totalidad mediante aval solidario de entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o mediante certificado de seguro de caución, el interés de demora exigible será el interés legal.”

³⁹⁸ Si la STSJ Canarias Sala de lo Social de 28-2-2013 (EDJ 2013/62621) al aplicar el art. 576 se refiere al interés legal más dos puntos, la STSJ País Vasco Sala de lo Social de 3-7-2012 (EDJ2012/375428), considera aplicable el tipo del art. 29.3 ET hasta la sentencia, y a partir de ahí, *“los intereses del art. 576 LEC, que deberán ser calculados por el Juzgado de instancia con entera libertad de criterio”*.

Si, por un lado, no cabe que los dos puntos sobre el interés legal, que *ex novo* prevé la segunda parte del art. 251.2 LRJS, sustituyan a los previstos en el art. 576 LEC, entonces, aquél plus concurre necesariamente con los intereses de demora procesal previstos en la LEC. Esta es la interpretación que parece derivarse de la literalidad del precepto, pese a que no nos parece la más ajustada con la realidad sociológica actual. De *lege ferenda* debería poder clarificarse que, a falta de interés pactado o especial superior, se aplicaría tras la sentencia sólo el interés legal, que se incrementaría en dos puntos de darse, en el tiempo allí previsto, la situación de incumplimiento de la obligación procesal que contempla el precepto.

En definitiva, la novedosa regulación suscita una problemática distinta a la tradicionalmente mantenida acerca de la compatibilidad de intereses, sustantivos y procesales, porque lo que ahora surte es un argumento a favor de la *aplicación concurrente de intereses de demora procesal*: por un lado, los que principian con la sentencia o resolución, -*ex art. 576 LEC*-, y por otro, los que, en su caso, se van a producir de darse las condiciones que previene el art. 251.2 LRJS.

Esa concurrencia de intereses procesales no se renta *ab initio*, desde el fallo condenatorio, sino con posterioridad, una vez hayan transcurrido tres meses desde el despacho de la ejecución. Asimismo, no es forzoso que se sucedan a partir de ese momento.

Siendo esto así, cabría defender un fundamento del nuevo rédito diferente del que motivó el primitivo art. 921 bis de la LEC 1881. Mientras que el incremento en dos puntos del pretérito precepto tendía principalmente al resarcimiento del acreedor, cuando menos a impeler al deudor para que cumpliera con su obligación crediticia, ahora los dos puntos que se añaden a los del art. 576 LEC ponen el acento en constreñir al cumplimiento de la ejecutoria.

En verdad, se incrementa de nuevo el interés de base por razón de la falta de cumplimiento íntegro de la obligación, pero, -he aquí la novedad-, sólo se impone el nuevo rédito si el incumplimiento lo es de una obligación procesal y asimismo es valorada esa falta como indiligente, que lo es también cuando se incumple la obligación procesal de manifestar bienes o de hacerlo con la acuciosidad legal.

Frente al carácter objetivo de los intereses del art. 576 LEC, el aumento previsto en el art. 251.2 LRJS se subjetiviza, en cuanto atiende al proceder del deudor y se aplica por la vía de un juicio valorativo que verifica la conducta procesal del ejecutado a la hora de cumplir la ejecutoria. De ahí que, frente al devengo *ex lege* de los intereses del art. 576 LEC, aquel rédito es discrecional, siendo al tribunal de la ejecución a quien concierne la decisión de imponerlo.

Esta característica acerca esta figura a la *astreinte* francesa por cuanto al igual que ésta, se pretende forzar la voluntad del sujeto que no acata lo establecido por el tribunal en la sentencia. Participa de las notas de conminatoriedad, accesoriedad y discrecionalidad propias de la *astreinte*. No obstante, en el incremento del art. 251.2 LRJS, la discrecionalidad se limita a la posibilidad de imponerlo, y no asiste respecto del importe en que se concreta, que no es modificable según el tenor de la conducta procesal incumplida, sino fijo y predeterminado en un acrecentamiento de dos puntos respecto del interés legal.

Como ilustra SÁNCHEZ RIVERA,³⁹⁹ las *astreintes* pueden ser no sólo revisables en su cuantía sino también definitivas e inmodificables. Pero respecto de estas últimas se recela por su carácter punitivo porque

³⁹⁹ SÁNCHEZ RIVERA, P., “Las indemnizaciones coercitivas”, *Diario La Ley*, núm. 7919, 10 de septiembre de 2012, pp. 1-13, distingue entre *astreintes provisionales* o revisables cuando la cifra de la condena puede variar según la conducta del deudor y *astreintes definitivas*, cuando el montante no puede ser revisado

desnaturaliza la esencia de la *astreinte* que se encamina primordialmente a la indemnización del daño que sufre el ejecutante.

Por el contrario, la razón que motiva la imposición del incremento del art. 251.2 LRJS no es tanto lograr que el acreedor quede indemne del perjuicio que motiva el incumplimiento de su derecho crediticio, -vocación a la que sí aspira el art. 576 LEC-, ni siquiera presionar o convencer al ejecutado de la conveniencia de cumplir con su obligación. Se impone principalmente como medida de constreñimiento frente a la conducta obstruccionista en el cumplimiento de una obligación de carácter procesal.

Desde esa perspectiva, la medida introducida en el apartado 2 del art. 251 LRJS se aproxima a la multa coercitiva, al modo de lo regulado en los arts. 589, 591 o 711 de la LEC. Pero si en la multa coercitiva la discrecionalidad se predica no sólo respecto de la decisión de su imposición sino respecto de su cuantía, por el contrario, en caso de aplicarse, el incremento del art. 251.2 LRJS necesariamente va a consistir en un aumento de dos puntos con respecto del interés legal.

Finalmente, y al modo de lo predicable en relación con las multas coercitivas, no se trata tanto de una sanción sino de una medida tendente a conminar o inducir al cumplimiento, en definitiva, a obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del ejecutado. Y dado que el fin resarcitorio no es el principalmente contemplado en las multas, el importe que se recaude va a parar a las arcas del Estado. Aquí radica la principal diferencia entre las *astreintes* y las multas coercitivas.

Y es que, si el plus introducido en el art. 251.2 LRJL no aspira al resarcimiento del ejecutante, como se demuestra por el carácter diferido y no forzoso de su devengo, no está justificado que el importe en que se concrete ese incremento se destine a adicionar la cantidad reconocida a favor del acreedor. Por diferentes motivos:

En primer lugar, porque el título en cuya virtud se despacha ejecución no lo autoriza. La ejecutoria debe ser cumplida en sus propios términos y garantizar la satisfacción íntegra del derecho del ejecutante, por principal, intereses y costas, pero no más. Segundo, porque la producción de ese rédito no aparece como accesorio de la obligación principal incumplida, sino que depende de un juicio de valor del tribunal de la ejecución que no siempre va a decidir imponerlo. Se configura como un recargo no forzoso para lograr el resarcimiento del acreedor.

A nuestro modo de ver, el destino de ese incremento, al igual que el de las multas coercitivas, es el Tesoro Público. Y no se ve con ello afectado el derecho de crédito del acreedor porque el incremento sería revertido una vez aparezca satisfecho el ejecutante por el principal, intereses y costas. Se evita así la afectación al principio de indemnidad resarcitoria y se cierra, por otro lado, la posibilidad de maniobra fraudulenta del acreedor tendente a la obtención de un mayor rédito de su derecho.

Al propio tiempo, se promueve al Estado para que encauce lo obtenido hacia políticas de mayor eficiencia y agilidad en la ejecución de las condenas a la entrega de dinero. Se trata, en definitiva de que el ejecutante cobre y lo haga con prontitud, no de que obtenga un rédito del retraso en el cumplimiento por mor de la ineficiencia del sistema de ejecución judicial.

Cuando menos, la novedosa regulación, aunque limitada a la jurisdicción social, abre una importante brecha en el régimen jurídico de la mora procesal, construido durante más de treinta años sobre el cimiento de un fundamento cuya justificación en nuestros tiempos hay que poner en entredicho.

Por otro lado, la aplicación potestativa del incremento en dos puntos no es desconocida en nuestro ordenamiento jurídico y así, en el ámbito

contencioso-administrativo, el art. 106.2 de la LJCA, prevé que el incremento no se imponga *ab initio* a la Administración Pública sino tras valorar su conducta procesal. La LRJL de 2011 contempla novedosamente esa posibilidad con relación a entidades o particulares condenados.

El paso siguiente debería ser el de una regulación similar en el ámbito del proceso de ejecución civil, con la salvedad hecha *de lege ferenda* y con la deseable claridad y concreción respecto del régimen jurídico, sin olvidar la disposición de su destino y el sistema para su determinación.

8.2. Compatibilidad con los intereses pactados. Alcance de la convención sobre intereses

Inconscuso que tras la sentencia sólo se devenga un tipo de intereses, los procesales, y admitido que el tipo de éstos puede no ser el interés legal más dos puntos sino, como una de las posibilidades, el que corresponda por pacto de las partes, debe examinarse cuál es el alcance de este pacto, o dicho de otro modo, cuáles son los intereses pactados a los que va referido el precepto.

Se trata de desentrañar si la expresión “o el que corresponda por pacto de las partes” se refiere a un pacto específico sobre mora procesal o son los convenidos como moratorios que rigen con anterioridad a la sentencia. En definitiva, cuál es la naturaleza de este pacto de intereses *post sententiam*.

Ésta fue una materia respecto de la que se polemizó al principiar la vigencia del precepto regulador de la mora procesal, si bien hoy aparece pacíficamente clarificado. Así, frente a la imaginable hipótesis de que lo que el precepto regula es un pacto sobre intereses procesales, gran parte de la

doctrina⁴⁰⁰ entiende que la referencia lo es al pacto sobre intereses moratorios previos al juicio que, por ser superiores a los procesales, perviven más allá de la sentencia.

En esa línea de pensamiento, VEGA PÉREZ concretaba, en el año 1986, que pese a que el precepto no aclara si se refiere a todo tipo de intereses moratorios, con independencia de que sean inferiores o superiores a los que en él se fijan, *“dado que el art. 921 tiene un sentido sancionador puesto que está pensado para impedir la proliferación de recursos, si a esto unimos que en la dinámica jurídica actual se tiende a potenciar el principio del favor creditoris frente al favor debitoris, tenemos que la ley implícitamente se está refiriendo única y exclusivamente a los intereses con un porcentaje superior a los del precepto.”* Sigue aduciendo este autor que, la STS de 22-4-82, al establecer la prevalencia de los intereses más altos, *“da preferencia al principio de autonomía de la voluntad de las partes contratantes, y puesto que se convinieron unos intereses por el disfrute del dinero ajeno, superiores a los del art. 921 LEC, los intereses pactados predominan hasta que se extinga la deuda.”*⁴⁰¹

⁴⁰⁰ Si bien FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 571 a 712”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2807, reconoce que es una hipótesis poco probable, entiende que el precepto se refiere a un pacto sobre intereses procesales. Y la misma conclusión parece desprenderse de la reflexión que realizaba, en 1983, SOTO NIETO, F., “Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida”, cit., p. 242, para quien nunca podría hablarse de la aplicación del interés procesal, o lo que es lo mismo, un pacto del art. 1108 CC se inaplicaría tras la sentencia. Por el contrario, para RUIZ RICO, “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, en *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, cit., pp. 207-208, *“el sentido correcto que haya de darse a esa remisión al tipo pactado debe ser como regla, el de aplicar el que convencionalmente se haya previsto para el caso concreto de mora”*. PADURA BALLESTEROS, M^a.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 141., pone especial atención en la tramitación parlamentaria de la reforma de 1984, que introdujo la modificación del art. 921 aludiendo al pacto. Para la autora la *mens legis* ilustra que *“los intereses moratorios pactados superiores al legal incrementado en dos puntos seguirán siendo de aplicación post sententiam, sustituyendo a los procesales del art. 921.4 LEC”*.

⁴⁰¹ VEGA PÉREZ, F., “La deuda de intereses”, *Revista de Derecho bancario y bursátil*, cit., p. 877.

Asimismo, en la misma época, CIMA GARCÍA consideraba que ese interés superior debe aplicarse tras la sentencia frente a los intereses procesales, dado el fin punitivo de éstos, *“pues lo contrario supondría premiar la conducta procesal del deudor alongadera del proceso y contravenir la mens legis del art. 921.4 LEC.”*⁴⁰²

Siendo esto así, no siempre los intereses pactados van a prevalecer frente al interés legal incrementado en dos puntos. Así, en contraposición al carácter subsidiario del interés legal contemplado en el art. 1108 CC, que sólo opera subsidiariamente en defecto de pacto, el interés legal más dos puntos del art. 576 LEC, se impone frente al pactado sólo si éste es de tipo porcentual inferior porque en tal caso va a cumplir mejor la finalidad que se perseguía con la introducción del precepto en el ámbito procesal.⁴⁰³

En verdad, la ubicación en el Derecho Procesal del pretérito art. 921 bis de la LEC 1881, precedente del actual art. 576, no impidió a LOZANO HIGUERO⁴⁰⁴ abonar la opción de que la norma se encuadra en el derecho dispositivo, lo que permitiría a las partes pactar la inaplicabilidad de los intereses procesales, acordando la pervivencia de los moratorios pactados, sean superiores o inferiores al tipo de la norma procesal. Pero éste no es el

⁴⁰² CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, cit. p. 401. Ver también la STS 5-4-94 (EDJ 1994/10798).

⁴⁰³ La jurisprudencia es pacífica en esa consideración aunque, en ocasiones, es contradictoria. Así, el AAP de Granada de 3-3-2006 (Roj: AAP GR 61/2006), frente al alegato del recurrente afirmando que no puede aplicarse el interés de demora del 29% al no haberse convenido específicamente un interés procesal, dice que *“los intereses de demora convenidos se convierten en los intereses ejecutorios a partir de la fecha de la resolución, sin que sea preciso pactar un interés concreto y específico, además del de demora.”* Pero el auto considera que la *preferencia* de los intereses convenidos lo es frente a los demás tipos del 576 LEC en todo caso, sin distinguir según sean o no superiores al legal más dos puntos.

⁴⁰⁴ LOZANO HIGUERO, M., “El artículo 921 bis de la LEC”, *Justicia*, cit., pp. 113-114.

criterio que ha cuajado en la jurisprudencia. De ahí que PADURA BALLESTEROS concluya en que el interés procesal es irrenunciable, en cuanto norma de orden público, inaplicable sólo por pacto de intereses superiores.⁴⁰⁵

Si de este carácter deriva la consecuencia de que no pueda aplicarse un pacto que excluya la producción de intereses procesales tras la sentencia, y por tanto, no puede excluirse convencionalmente su imposición, cosa distinta es que la acción ejecutiva deba extenderse necesariamente a su reclamación, en cuanto el acreedor es libre de reclamarlos o no.

En suma, los intereses pactados, que se aplican como procesales tras la sentencia, no son todos los convenidos por las partes con anterioridad al fallo. Sólo se convierten en ejecutorios aquellos intereses cuyo tipo pactado lo sea en cuantía superior al interés legal más dos puntos. Y no tiene virtualidad un pacto tendente a excluir, tras la sentencia, la producción de intereses de demora procesal.

Finalmente, debe hacerse mención a la problemática específica que se plantea en relación con los intereses que se devengan durante la ejecución de títulos no judiciales, generalmente de títulos en los que se ha pactado un interés moratorio superior al legal.

Desde nuestro punto de vista, estos intereses no son los intereses de demora procesal a que se refiere el art. 576 LEC, por cuanto es claro el precepto al exigir como presupuesto de hecho una sentencia, resolución, laudo o acuerdo de mediación.

Por consiguiente, despachada ejecución con base en un título extrajudicial que devenga intereses moratorios, éstos perviven durante el proceso de ejecución en los mismos términos que durante la vigencia del

⁴⁰⁵ PADURA BALLESTEROS, MT., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. p. 143.

título, sean superiores o inferiores al interés legal más dos puntos. Y no es dable entender que la certificación liquidatoria de la deuda a efectos de ejercitar la acción ejecutiva determine el inicio de la producción del interés legal. Porque se trata de que el acreedor, accionando ejecutivamente, obtenga la satisfacción de su derecho de crédito con el mismo alcance que si el deudor hubiera cumplido puntualmente.

Esta es la solución que se deriva del AAP Madrid de 29-4-2010 (JUR 2010\240773), si bien con fundamento en el art. 576 LEC, esto es, aplicando las reglas sobre compatibilidad de intereses que obligan a la subsunción del interés legal más dos puntos en los moratorios superiores.

Por el contrario, entendemos que, tratándose de la ejecución de título no judicial, en cuyo ámbito no se aplica el interés legal más dos puntos, no se plantea un tema tanto de compatibilidad o de preferencia entre los tipos de demora procesal, sino de pervivencia durante la ejecución del mismo tipo de interés de demora pactado en el título ejecutivo.

8.3. Compatibilidad con los intereses establecidos en disposición especial

8.3.1. Naturaleza del interés establecido en disposición especial

Son cada vez más numerosas las disposiciones que contienen una regulación expresa de los intereses que devenga el incumplimiento de las obligaciones jurídicas contempladas. Y ello en consideración a la concreta situación de debilidad o de peor condición de una de las partes de la relación jurídica.

Al margen de la peculiaridad de cada uno de los supuestos regulados, se plantea con carácter general la cuestión relativa a su naturaleza jurídica.

En primer lugar, debe partirse del carácter moratorio o resarcitorio del tipo especial. Si se presta atención a los distintos supuestos de hecho de las normas reguladoras, se constata que, en todos y en cada uno de los casos, se atiende al hecho moratorio al que se pretende indemnizar.

El rasgo característico aparece residenciado en el tipo aplicable, la mayoría de las veces superior al interés legal más dos puntos. De ahí que, no pueda desconocerse el fin sancionador o punitivo a que responde la regulación específica de estos intereses, tanto para que la sanción despliegue sus efectos antes de la sentencia (desde la demanda o, incluso, con anterioridad), como para que lo produzca tras el fallo condenatorio.

Por tanto, a diferencia del interés legal más dos puntos, contemplado en el art. 576 LEC, el recargo sancionador no principia con la condena, sino que ha sido dotado para que atienda a los efectos gravosos de la relación jurídica considerada con independencia del proceso. Este recargo punitivo se produce tanto si se interpone demanda como si no llega a iniciarse proceso judicial alguno.

De lo anterior deriva que, como pone de manifiesto VEGAS TORRES,⁴⁰⁶ estos tipos, aún siendo legales, no sufren el incremento en dos puntos cuando se devengan tras la sentencia, porque se entiende que el aspecto punitivo va ínsito en los mismos.

Ahora bien, la naturaleza material o sustantiva que se predica de estos tipos, no empece su consideración procesal. Porque si bien nacen de la relación jurídico-privada, en tanto que intereses de demora, de carácter sustantivo, una vez recaiga sentencia, quedan absorbidos en los procesales y

⁴⁰⁶ VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, cit., pp. 117-119.

adquieren la consideración de intereses de demora procesal. De ahí que el art. 576 LEC los contiene y los erige en intereses ejecutorios o de mora procesal por remisión a la ley especial, como norma de cálculo o cuantificación.

Si los intereses establecidos en disposición especial no excluyen los intereses procesales sino que se integran en ellos tras la sentencia, el tema de la compatibilidad queda resuelto al modo de lo propugnado con ocasión de los intereses moratorios pactados. Esto es, tras la sentencia no concurre el interés especial junto con el legal más dos puntos, sino sólo el tipo especial que pervive tras el fallo siempre que sea superior al interés legal más dos puntos.⁴⁰⁷ Frente a alguna sentencia aislada,⁴⁰⁸ esta es la tesis que avala hoy la jurisprudencia.⁴⁰⁹

Y al igual que ocurría en el caso de los intereses moratorios pactados, los establecidos en disposición especial sólo prevalecerán *post sententiam* siempre que sean superiores al interés legal más dos puntos, porque ésta es la conclusión a que conduce la situación socio-económica que justificó el precepto regulador de la mora procesal.⁴¹⁰

⁴⁰⁷ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas”, *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, cit., pp. 407-408, ponía de manifiesto, en el año 1995, que la doctrina no era pacífica en orden a la compatibilidad o no de los intereses establecidos en disposición especial y los del art. 921.4 LEC 1881 (actual 576.1 LEC). Distinguía el autor las tres posturas que se han adoptado por la doctrina y la jurisprudencia: La primera, minoritaria, sostiene la posibilidad de acumular ambos intereses a partir de la sentencia. Esto es, a partir de ésta se sumaría el interés procesal al interés especial y el tipo resultante se aplicaría a la cantidad reclamada. La segunda, sostiene que acumulados los intereses establecidos en disposición especial al principal de la indemnización y devengados hasta la fecha de la sentencia, a partir de aquí se aplicarán los intereses procesales a dicha cantidad resultante. La tercera es la que estima incompatibles ambas clases de intereses, de manera que, cuando se apliquen los especiales, éstos absorben en todo caso los procesales. Esta última posición es la que el autor defiende, si se parte de que en ambos tipos de intereses aparecen subsumidas la finalidad indemnizatoria, y en su caso, la tendente a evitar la recurribilidad.

⁴⁰⁸ SAP Murcia 1-7-2002 (JUR 2002\242558).

⁴⁰⁹ STS 14-11-2002 (RJ 2002\9920), SAP Huelva 14-6-2010 (Roj: SAP H 469/2010), STS 22-10-2010 (Roj: STS 5778/2010).

⁴¹⁰ Así lo dice DAMIAN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit. p. 985, pues, “de lo que se trata es de evitar que sea más

8.3.2. Vigencia del principio de rogación

Siendo que estos tipos especiales se sustentan en disposiciones de carácter sustantivo y su naturaleza es principalmente resarcitoria, no deberían conllevar afectación alguna al principio dispositivo. Debería pues dejarse a los particulares la decisión acerca de si demandan o no estos intereses, pudiendo considerar su falta de reclamación como un supuesto de renuncia a los mismos. En definitiva, el reconocimiento y la imposición de estos intereses debe estar precedida por la reclamación y petición de parte.

Pero, al contrario, en algunos de estos tipos, la ley autoriza expresamente para imponerlos de oficio, lo que para DAMIAN MORENO supone *“extender a estos intereses legales la doctrina establecida en relación con los intereses procesales.”*⁴¹¹

Así ocurre con relación a los intereses previstos en el apartado 4º del art. 20 Ley de Contrato del Seguro 50/1980, de 8 de octubre, redactado por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados (LCS), respecto de los que se suscitó una enconada polémica en torno a la vigencia del principio dispositivo pues, en palabras de DAMIAN MORENO, no se comprendía *“como era posible excluir del ámbito de aplicación del*

rentable para el deudor retrasar el pago voluntario y esperar a la ejecución forzosa del título que dió origen al litigio del que dimana la obligación de pago. En consecuencia, no se trata tanto de un problema de compatibilidad o no entre ambos tipos de intereses, sino de adecuar la realidad procesal a la condición más beneficiosa para el acreedor que con motivo del incumplimiento o retraso se ve en la necesidad de acudir a los tribunales para la satisfacción definitiva de su derecho.”

⁴¹¹ DAMIÁN MORENO, J. “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit. p. 986.

principio dispositivo unos intereses de naturaleza eminentemente material y cuyo devengo se producía con anterioridad al inicio del proceso.”⁴¹²

Con todo, aunque aparezca legalmente reconocida la posibilidad de imponer de oficio estos intereses legales, es menester examinar el alcance preciso de esta previsión legal.

Por una parte, a diferencia de los intereses pactados que deben ser expresamente pedidos para que el fallo los reconozca, por el contrario, los intereses establecidos en disposición especial pueden ser acogidos en la sentencia siempre que se den los presupuestos necesarios para ello, y sin necesidad de petición expresa de las partes.

Y aunque la anterior conclusión no ha sido pacífica en la jurisprudencia, es la que se ha afianzado en el ámbito de los intereses del art. 20 LCS, como demuestra el AAP Murcia 8-5-2001 (Roj: SAP MU 1367/2001), el que con ocasión del entendimiento de la expresión “*intereses legales*” contenida en la demanda, considera que aún cuando la expresión es equívoca, deben entenderse comprendidos los del art. 20 LCS pues tienen “*naturaleza legal y se aplican en favor del asegurado incluso de oficio y sin petición de parte. No están ni siquiera sometidos al principio de rogación.*”

Ciertamente, otros pronunciamientos judiciales disienten de la tesis anterior, como el AAP Valencia 10-12-2002 (Roj: AAP V 926/2002), al considerar que los intereses legales a que condena la sentencia no pueden ser los del art. 20 LCS porque no fueron pedidos por el actor en su demanda, y “*...para apreciarse la mora ha de exponerse el hecho en que la misma se funde e invocar el precepto que la regula (...) en cuanto pronunciamiento sometido al*

⁴¹² DAMIAN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit., p. 986.

principio dispositivo y de rogación, (...), ya que la aplicación del interés punitivo del precepto citado no es automática...”

Pero la STS de 19-10-2012 (Roj: STS 6682/2012) se ofrece concluyente. Recordemos el supuesto de hecho: si bien el actor en su demanda se limitó a pedir la condena a los intereses legales desde la demanda, la AP condenó a los intereses del art. 20 LCS desde la demanda, en atención al *dies a quo* pedido. Pues bien, el TS casa parcialmente la sentencia en el sentido de condenar a la aseguradora a los intereses del art. 20 LCS, desde la fecha del siniestro, porque estos intereses se aplican de oficio, con su consiguiente régimen jurídico y permiten su aplicación desde la fecha del siniestro aunque no se hubiera así postulado en la demanda.

Sólo que, a nuestro juicio, una cosa es que no precisen petición expresa para que se impongan en la sentencia –aplicación de oficio-, y otra bien distinta que puedan derivarse de un pronunciamiento que no los contempla –*ex lege*-. Como deriva del AAP Madrid 10-2-2005 (Roj: AAP M 1085/2005)⁴¹³ una cosa es la imposición de oficio y otra bien distinta el devengo *ope legis*, pues no habiendo sido ni solicitados, ni debatidos ni recogidos en sentencia, su apreciación en ejecución “*determinaría, sin causa válida, una reapertura del debate que debió en su caso abrirse en la fase declarativa...”*

Aquel último efecto propio del tipo general del interés legal más dos puntos contemplado en el art. 576 LEC, no es dable extenderlo al tipo especial de demora procesal, porque los intereses establecidos en disposición especial exigen ser tenidos en cuenta en fase declarativa para llegar a la convicción de su reconocimiento, aún de oficio, como lo demuestra el hecho de que la

⁴¹³ GARBERÍ LLOBREGAT J., El proceso de ejecución forzosa en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III (“De la ejecución forzosa”) de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Pamplona: Aranzadi, 2010, pp. 589-590.

conducta del demandado (el asegurador en el ámbito de los del art. 20 LCS), puede conducir a la moderación o incluso a la exoneración de estos intereses establecidos en disposición especial.

Lo anterior tiene su repercusión en relación con los medios de impugnación que se les ofrecen a las partes frente al pronunciamiento condenatorio que ha omitido la condena a los intereses establecidos en disposición especial. Si, como aquí se postula, el tipo especial de intereses de demora debe ser expresamente declarado en la condena, no nos parece adecuada la vía de la aclaración de la sentencia para pretender que ese reconocimiento se exprese en el pronunciamiento que los silencia.

De ser admitida esta posibilidad, ello supondría una modificación del fallo, la imposición de aquellos intereses en trámite de aclaración,⁴¹⁴ lo que colisiona no sólo con la normativa procesal reguladora de los recursos sino con los principios en que se sustenta el ordenamiento jurídico procesal, de audiencia, contradicción y proscripción de la indefensión.

A nuestro parecer, el cauce adecuado pasa por la interposición del recurso correspondiente, como así exige el AAP Madrid 10-2-2005 (Roj: AAP M 1085/2005)⁴¹⁵ o, a lo sumo, por el ejercicio de la pretensión procesal de

⁴¹⁴ Este es el efecto que se extrae de la STS 24-11-2010 (Roj: STS 6366/2010). Con ocasión de la posibilidad de aclaración del fallo en materia de intereses dice la sentencia que *“en relación con los intereses, el tribunal de apelación, en primer lugar, no considera incongruente la sentencia apelada porque, ciertamente, no fundamenta las razones o motivos para la imposición de los intereses del art. 20 de la LCS pero indudablemente cuando hace mención en su fallo a los 'intereses legales', a lo que se refiere es a los intereses dispuestos en el citado precepto, pues así los instó, en cuanto aquellas cantidades precisadas, la demandante, de suerte que el auto de aclaración, al fijar la fecha inicial del devengo de tales intereses, no introdujo nada nuevo; y en segundo lugar, entiende que procedía imponer los intereses de que se trata, pero no en toda su extensión sino desde la interposición de la demanda por ponderación de todas las circunstancias”*. El mismo efecto parece entreverse del ATS 8-6-2010 (RJ 2010/5380).

⁴¹⁵ Según esta resolución, *“lo cierto es que, si bien en materia de intereses legales procesales no es preceptivo pedirlos ya que tienen un carácter imperativo (SSTS 23/7/98, 31/12/98, 31/12/02) y es cierto que el art. 20 de la LCS habla de la*

complemento del pronunciamiento omitido -ex art. 215 LEC-, siempre que, en tal caso, la pretensión sobre intereses hubiera sido oportunamente deducida y sustanciada en el proceso.

Sólo nos parece viable la vía de la aclaración de la sentencia o resolución si se pretende que se clarifique el criterio determinante del *dies a quo*, el período de imposición u otro criterio de determinación que hubieran sido objeto de debate en fase declarativa, pero no por el contrario el devengo que debe ser expresamente declarado en el fallo.

8.3.3. Tipos de intereses establecidos en leyes especiales

Seguidamente, sin ánimo de exhaustividad, va a hacerse referencia a los tipos de intereses legalmente establecidos que pueden presentarse concurrentes con los de art. 576.1 LEC. Se va a prescindir, sin embargo, de los contemplados en el art. 114 de la Ley Hipotecaria, en cuanto que no se da en ellos el presupuesto fáctico de aplicación de los del art. 576 LEC, esto es, la condena en virtud de sentencia o la imposición en virtud de una resolución, laudo o acuerdo de mediación, por lo que no los consideramos comprendidos en la denominación de intereses procesales, sino en la de *intereses que se devengan durante la ejecución*.

imposición de oficio de tales intereses, también es verdad que nada impide que el perjudicado renuncie a ellos, pues de acuerdo con el art. 6.2 del Código Civil, la exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos son válidas siempre que no contraríen el interés o el orden público y no perjudiquen a tercero, y, en el presente caso, como se ha señalado, no existe solicitud en la demanda inicial del procedimiento para la imposición de ese interés especial del artículo 20 de la LCS, ello con independencia de que en su fundamentación jurídica aparezca referencia a la Ley 30/95 a los meros efectos de valoración de las lesiones conforme a su baremo, y, consecuentemente la Sentencia dictada se limitaba a condenar a la cantidad correspondiente, más intereses, y por tanto se deba estar estrictamente en la ejecución a esa literalidad, que serán los intereses previstos en el artículo 576 de la LEC sin posibilidad de ampliar vía ejecución tal condena con los referidos intereses especiales sancionadores que no han sido solicitados y por tanto no han sido objeto de debate en el procedimiento”.

8.3.3.1. Intereses regulados en el art. 58.2 de la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque:⁴¹⁶

Prima facie, los intereses contemplados en el art. 58 de la Ley Cambiaria y del Cheque (en adelante, LCCh), no deberían cuestionar su compatibilidad con los intereses del art. 576 LEC de manera diferente a cómo se conjugan con éstos los demás tipos de carácter sustantivo.

No obstante, la cuestión no aparece diáfana en la jurisprudencia, si bien aparecen postulados definitivamente sentados:

Los intereses del art. 58 LCCh, si bien moratorios, son concebidos en su parte de incremento como una sanción que aparece sólo justificada cuando se ejercita la acción cambiaria y no cuando el título valor se utiliza como documento acreditativo del negocio jurídico subyacente con ocasión del ejercicio de la acción derivada de la relación causal.⁴¹⁷

⁴¹⁶ Establece el art. 58: El tenedor podrá reclamar a la persona contra quien ejercite su acción:

1. El importe de la letra de cambio no aceptada o no pagada, con los intereses en ella indicados conforme al artículo 6 de esta Ley.
2. *Los réditos de la cantidad anterior devengados desde la fecha de vencimiento de la letra, calculados al tipo de interés legal del dinero incrementado en dos puntos.*
3. Los demás gastos, incluidos los del protesto y los de las comunicaciones.

Si la acción se ejercitase antes del vencimiento, se deducirá del importe de la letra el descuento correspondiente. Este descuento se calculará al *interés legal* del dinero vigente al día en que la acción se ejercite, *aumentado en dos puntos*.

⁴¹⁷ Para la SAP Lleida 13-4-1999 (EDJ 1999/16245) el incremento en dos puntos del art. 58 LCCh es una sanción sólo aplicable cuando el tenedor presenta la letra al pago a su vencimiento y no cuando dirige la acción contra el aceptante y el avalista una vez transcurrido el plazo para presentar la letra al cobro. En tal caso sólo se devenga el moratorio consistente en el interés legal. O la SAP Las Palmas 25-10-1999 (AC 1999/8192) deja sin efecto la condena a los intereses del art. 58 LCCh y en su lugar sólo condena a los intereses legales desde la interposición de la demanda fundándose en que la acción ejercitada no es la cambiaria sino la derivada de la relación causal. Y según la SAP de Cáceres 3-7-2007 (AC 2008\753), las razones que determinan el que la acción ejercitada en la demanda se califique como acción cambiaria se infieren del texto de la demanda y de los documentos acompañados a la misma, aún cuando la pretensión se deduzca jurídico-procesalmente por la vía ordinaria. Siendo además que

De ejercitarse esta última acción, se entiende que la petición de condena a los intereses moratorios va referida a los del art. 1100 y 1108 CC que no se rentan, a diferencia de los del art. 58 LCCh, desde el vencimiento, sino desde la reclamación judicial o extrajudicial.

Partiendo de la premisa anterior, la mayor dificultad planea a la hora de conjugar, a partir de la sentencia de condena, los intereses especiales del art. 58 LCCh y los del art. 576 LEC.

Siendo que el tipo especial se fija en el interés legal más dos puntos, coincidente con el previsto como general para la mora procesal, la absorción de los moratorios especiales en los procesales no debería conllevar una variación del porcentaje tras el fallo. Por el contrario, se constata una disparidad de criterios en la práctica judicial que pueden sistematizarse en los siguientes:

a) Los que abogan por el carácter acumulativo de los intereses del art. 58 LCCh y del art. 576 LEC, considerando, como arguye la SAP de Murcia de 1-7-2002 (JUR 2002\242558), que *“el interés del art. 58 LCCh es perfectamente compatible con el previsto en el art. 921 de la anterior Ley desde la sentencia de instancia, pues dicho artículo sanciona al condenado en sentencia que continúa sin abonar el principal pese a que los tribunales ya han reconocido en una resolución la existencia del crédito a favor del actor, con lo que está demostrando una conducta renuente que debe implicar un aumento de sus obligaciones para forzarle a cumplir (...), intereses que deben acumularse como sanción sucesiva a un primer incumplimiento de una obligación de pago en la fecha de vencimiento pactada y otro posterior tras obtener el crédito un reconocimiento judicial que debe agravar la situación existente antes del*

la *“causa paetendi”* no es la que las partes aducen en sus escritos alegatorios sino la que resulta de su propio y real alcance.

*dictado de la sentencia (...), con lo que después de la sentencia ese interés debe ser incrementado en 4 puntos...”*⁴¹⁸

b) En la mayoría de las sentencias, no obstante, se constata la adopción del principio de aplicación sucesiva o de absorción, de modo que se devenga el interés legal más dos puntos del art. 58 LCCh desde el vencimiento de los cambiales hasta la fecha de la sentencia,⁴¹⁹ y desde entonces los intereses procesales del art. 576 LEC hasta el completo pago.

Esta última tesis es la que, a nuestro modo de ver, procede aplicar a tenor de la regulación contenida en el art. 576 LEC, de modo que no se trata tanto de prescindir del art. 58 LCCh a partir del fallo, sino de que, como bien dice la SAP de Valencia de 13-5-2002 (JUR 2002\231441), los intereses del art. 576 LEC serán, “...en este caso, los del art. 58 de la LCCh”.

A partir de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales (en adelante, LMLM), el tipo previsto en el art. 58 LCCh se plantea concurrente con el superior previsto en la LMLM.

La problemática tiende a resolverse, como seguidamente se examinará, a tenor de la naturaleza de la acción ejercitada, según sea cambiaria o derivada de la relación causal o negocio jurídico subyacente.

⁴¹⁸ También esta tesis parece desprenderse de la SAP Girona 19-10-2000 (AC 2000\2432).

⁴¹⁹ Tanto la SAP de Pontevedra de 21-12-2004 (JUR 2006 \23234) como la SAP de Madrid de 1-6-2011 (JUR 2011\247169), fijan el día final de devengo de los sustantivos no en la fecha en que se dicta la sentencia sino en la fecha en que se notifica.

8.3.3.2. Intereses del artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales ⁴²⁰

Los intereses contemplados en La ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, modificada por Ley 15/2010, de 5 de julio (LMLCM), son intereses moratorios específicos que responden al objetivo general de la Directiva 2000/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, que transpone, a saber, fomentar una mayor transparencia en la determinación de los plazos de pago en las transacciones comerciales y también su cumplimiento.

⁴²⁰ Establece el artículo 7 de la Ley 3/2004 que, con las modificaciones introducidas en el párrafo primero del apartado 2 por el art. 33.3 de la Ley 11/2013, de 26 de julio, y el párrafo primero del apartado 2, por el art. 33.3 del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero:

1. El interés de demora que deberá pagar el deudor será el que resulte del contrato y, en defecto de pacto, el tipo legal que se establece en el apartado siguiente
2. El tipo legal de interés de demora que el deudor estará obligado a pagar será la suma del tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a su más reciente operación principal de financiación efectuada antes del primer día del semestre natural de que se trate *más ocho puntos porcentuales*. Por tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo a sus operaciones principales de financiación se entenderá el tipo de interés aplicado a tales operaciones en caso de subastas a tipo fijo. En el caso de que se efectuara una operación principal de financiación con arreglo a un procedimiento de subasta a tipo variable, este tipo de interés se referirá al tipo de interés marginal resultante de esa subasta. El tipo legal de interés de demora, determinado conforme a lo dispuesto en este apartado, se aplicará durante los seis meses siguientes a su fijación.
3. El Ministerio de Economía y Hacienda publicará semestralmente en el *Boletín Oficial del Estado* el tipo de interés resultante por la aplicación de la norma contenida en el apartado anterior.

La Ley 3/2004, de 29 de diciembre, de medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales se modifica por Ley 15/2010, de 5 de julio, los arts. 2 a 4, 8 y 9, que también añade el art. 11; por Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, los arts. 4 y 6 a 9; Ley 17/2014, de 30 de septiembre, el art. 9.1. ; por Real Decreto-ley 4/2014, de 7 de marzo, también el art. 9.1.

Por tanto atienden a un fundamento concreto que condiciona su régimen jurídico. Según la SAP Barcelona de 9-5-2012 (Roj: SAP B 6335/2012), se atiende a los problemas derivados de plazos de pago excesivamente amplios y de la morosidad, en cuanto deterioran la rentabilidad de las empresas produciendo efectos negativos en la pequeña y mediana empresa.⁴²¹

En consonancia con ese fin, el ámbito de aplicación de la Ley se circunscribe a los pagos efectuados entre empresas y entre éstas y el sector público -art. 3-,⁴²² pero quedan fuera de su ámbito de aplicación los intereses relacionados con la legislación en materia de cheques, pagarés y letras de cambio y los pagos por indemnizaciones por daños, incluidos los pagos por entidades aseguradoras.⁴²³

La jurisprudencia menor ofrece muestras de la problemática que suscita la concurrencia de los intereses moratorios contemplados en la LMLM con los previstos en el art. 58 LCch y en los arts 1101 y 1108 CC.

Su resolución pasa por atender al ámbito de aplicación regulado y a la calificación de la acción ejercitada.

⁴²¹ GÓMEZ LIGÜERRE, C., “El nuevo régimen legal de la morosidad en las operaciones comerciales”, *InDret, Barcelona, 2011*, (www.indret.com), pp. 6-7, critica el carácter imperativo de la Ley 15/2010, y considera que los retrasos en el pago de las deudas deberían resolverse con un sistema ágil y eficaz de reclamación judicial y de ejecución de las condenas, en lugar de limitar la libertad contractual a todos los operadores de una economía que es lo que ha hecho el legislador español.

⁴²² Así la SAP Cáceres 23/11/2010 (JUR 2011\35545) considera que no es aplicable la LMLM porque la demandada es una consumidora final, y sólo condena al interés legal más dos puntos previsto en art. 576 LEC. Por el contrario, la SAP Álava de 17/3/2011 (JUR 2011\295481) aplica la Ley 3/2004 porque el demandado era un autónomo.

⁴²³ En aras a la Disposición Transitoria única de la Ley 3/2004, y como se pone de manifiesto en SAP Madrid de 10/11/2011 (AC 2011\2386), la aplicación de la ley se extenderá de manera retroactiva solamente a los contratos celebrados con fecha posterior al mes de agosto de 2002.

Así, si la pretensión que se esgrime es la cambiaria, los intereses aplicables serán los del art. 58 de la LCCh y el devengo se inicia con el vencimiento. Por el contrario, de ejercitarse la acción derivada del negocio subyacente, se aplican los intereses superiores de la LMLM, que se rentan desde que trascurren los plazos para pago previstos en el art. 5 LMLM con la modificación de la Ley 15/2010, de 5 de julio.

Ahora bien, frente al criterio recogido en la SAP de Cáceres de 3/7/2007 (AC 2008\753), según el cual la calificación de la acción debe inferirse de la demanda y documentos presentados al margen del cauce procesal en que se articula, por el contrario, la SAP de Murcia de 9-10-2008 (JUR 2009\107058) ofrece una interpretación más restrictiva de la excepción contemplada en la LMLM, pues la elección del declarativo ordinario como vía de reclamación indicia que el ejercicio de la acción se funda en el negocio causal y por tanto permite el devengo de los mayores intereses previstos en la Ley 3/2004.

No obstante, la anterior problemática se ofrece antes de principiar la mora procesal, si se admite, como aquí se defiende, que el fallo condenatorio deberá ser claro a la hora de recoger los intereses moratorios que, distintos del interés legal más dos puntos, se devengan tras la sentencia como intereses de demora procesal.

Y es que la vigencia del principio dispositivo exige que la partes incluyan, en sus escritos rectores, la petición concreta de los intereses sustantivos que reclaman y el fallo debe congruente con ese pedimento.⁴²⁴

⁴²⁴ La SAP Segovia de 3/5/2012 (Roj: SAP SG 170/2012), exige la petición expresa en la demanda hasta el punto de que si el acreedor no reclama los intereses en función de la fecha de vencimiento de cada factura y procede a requerir por la total deuda, “...hay que entender que existe una renuncia implícita al cobro de los intereses que pudieran considerarse devengados hasta ese momento al amparo de la Ley 3/2004, que no resulta invocada ni en la demanda ni en el recurso, y un sometimiento a la normativa del Código Civil en materia de intereses (...), normativa que exige intimación previa al deudor para que éste incurra en mora y que es a la que hace referencia la actora en su demanda”.

En suma, siempre que la condena se extienda a los intereses contemplados en la LMLM, la compatibilidad de éstos con los previstos en el art. 576 LEC debe resolverse según los postulados que exige el principio de absorción, esto es, los intereses moratorios del art. 7 LMLM se aplican desde el transcurso de los plazos previstos en el art. 5 LMLM hasta la sentencia, en cuanto moratorios sustantivos, y, a partir de la sentencia, se producen de igual modo, si bien se subsumen como intereses de mora procesal en el art. 576 LEC, en cuanto superiores al legal más dos puntos, y hasta el completo pago.

Debe hacerse hincapié en la precedente conclusión a los efectos de evitar pronunciamientos que entorpezcan el proceso de ejecución del fallo.

En este sentido, no es infrecuente constatar declaraciones de condena a los intereses de demora de la Ley 3/2004 *“con más los intereses del artículo 576 LEC”*, como hace la SAP Barcelona 4-6-2012 (Roj: SAP B 6716/2012) o en los que se condena a los intereses de la Ley 3/2004 *“hasta la fecha de esta sentencia, momento a partir del cual los intereses se incrementarán en dos puntos...”*, como se dice en la SAP Barcelona 27-7-2012 (Roj: SAP B 9507/2012).

Aunque de estas sentencias parecería inferirse la aplicación concurrente, tras el fallo, de los intereses de la LMLM junto con el legal más dos puntos, creemos que no es ésta la conclusión acorde con el fin del precepto, ni siquiera con la teleología del fallo. Responde más bien a una falta de claridad en la conceptualización de los intereses procesales que tiene su reflejo en la confusión del pronunciamiento con los consiguientes problemas de interpretación que se plantean en fase de ejecución.

Asimismo el pronunciamiento debe recoger expresamente la condena a estos intereses sin que puedan entenderse comprendidos en la expresión “intereses legales”, como evidencia la SAP Toledo de 10-7-2012 (Roj: SAP TO 618/2012) en la que frente al pronunciamiento de condena a intereses legales, estima el recurso para recoger de manera expresa la condena a los intereses de la LMLM.

8.3.3.3. Intereses moratorios del Estatuto de los Trabajadores

El art. 29.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET, establece que el interés por mora en el pago del salario será el 10% de lo adeudado.

Este precepto, que excepciona la aplicabilidad del art. 1108 CC en materia de reclamación de los salarios de los trabajadores, regula unos intereses moratorios que preceden a los procesales del art. 576.1 LEC.

Según la STSJ de Madrid (Sala de lo Social Sección 1ª) de 15-12-1999 (AS 2000\728), el interés moratorio del art. 29 ET *“está constituido por una mora culpable del empleador en deuda salarial exigible, vencida y líquida, que produce una indemnización del 10% de tal deuda en proporción a la demora habida en el pago de la misma, teniendo su “dies a quo” en la fecha en que tal deuda debió satisfacerse puntual y totalmente, y su “dies ad quem” en la fecha de la sentencia que declara la positiva existencia de la deuda principal.”*

En todo caso, rige, en relación con estos intereses moratorios especiales, el principio de rogación, de modo que la falta de reclamación en el juicio hace decaer el derecho a percibirlos, y en caso de imponerlos, la sentencia incurriría en incongruencia por desviación.

Pero, a diferencia de los contemplados en el art. 1108 CC, y en aras al carácter tuitivo de la legislación laboral, no es preciso la denuncia de la mora para su devengo; los intereses por salarios se devengan, una vez pedidos, desde el momento en que se dejó de pagar el salario al trabajador.

Su compatibilidad con los intereses de demora procesal se resuelve en aplicación del principio de absorción, de modo que se devengan los

moratorios hasta la sentencia y a partir de ésta el legal más dos puntos salvo que éste sea inferior al 10% establecido en el art. 29 ET, en cuyo caso este último se sigue devengando tras la sentencia, si bien entonces como interés de demora procesal.

No obstante, en esa materia, la mayor discrepancia aparece a la hora de interpretar el presupuesto de la liquidez, pues como atestigua la STS 4ª de 21-7-2009 (RJ 2009\4692), con el voto particular de FERNANDO SALINAS, no está claro el inicio de la mora procesal, en el caso de que el empleador opte tácitamente por la readmisión en un despido improcedente, cuando es un auto posterior a la sentencia de condena el que fija el importe de los salarios de tramitación no abonados.

Para el TS, en la precitada sentencia, los intereses del art. 576 LEC no se devengan desde la sentencia de condena por despido improcedente, sino desde el auto posterior que liquida la cantidad adeudada en concepto de salarios de tramitación. Y ello porque se parte de que la sentencia que declara la improcedencia del despido y condena al abono de salarios de tramitación no contiene un pronunciamiento líquido sino una *“condena hipotética de futuro”*.

Del razonamiento judicial *obiter dicta* destaca la posibilidad de que se produzcan intereses sustantivos no sólo desde la fecha del despido hasta la de la sentencia, sino también durante el período comprendido entre esta resolución y el auto del incidente de no readmisión, siempre que tales intereses se hubieran *“solicitado en las correspondientes demandas del proceso declarativo y de ejecución y (...) se hubieran pronunciado sobre ellos la sentencia de instancia y el auto del incidente.”*

FERNANDO SALINAS en su voto particular, disiente de la solución judicial y alerta ante la confusión que pudieran generar las disquisiciones anteriores, dejando claro que, no pueden concederse intereses sustantivos

una vez dictada la sentencia, si de ella puede desprenderse la liquidez en virtud de simples operaciones numéricas.

Aunque en el caso concreto la cuestión debatida y la solución pasaba por el examen del concepto de liquidez, conviene destacar la brecha que plantea, en el caso, el Tribunal, al posibilitar el devengo de intereses sustantivos tras el fallo condenatorio, lo que, a bote pronto, no sólo parece contrario al principio de absorción de los intereses moratorios en los procesales tras la condena, sino disconforme con la *ratio* del 576 LEC, en cuanto la puesta en marcha de la actividad jurisdiccional de ejecución justifica el recargo sancionador.

Con todo, no nos parece que la imposibilidad del devengo de intereses sustantivos tras la sentencia sea una interpretación obligada, pues ni resulta del tenor literal del precepto ni tampoco de su propio fundamento.

El art. 576 LEC hace derivar la mora procesal del momento en que se dicta una sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad de dinero líquida, siendo la liquidez presupuesto del devengo. Pero el precepto no impide la producción de otro tipo de intereses cuando el pronunciamiento es distinto al de una condena a prestación dineraria líquida. Porque si la norma sustantiva aplicable, y en la que se sustenta el fallo, no hace derivar el rédito de la liquidez, no cabe inferir que la sentencia cercene los efectos de la relación jurídica que declara.

Semejante problemática también se constata, como más adelante se examinará, con ocasión de los intereses del art. 365 del Codi de Successions de Catalunya. A la postre, ahí se evidencia el efecto dislocador del incremento en dos puntos que enturbia la seguridad jurídica de las relaciones patrimoniales.

8.3.3.4. Intereses del apartado 4º del art. 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, redactado por Ley

30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, con las especialidades previstas, para el caso de mora del asegurador del automóvil, en el artículo 9 del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguros en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por RD Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, redactado por la Ley 21/2007, de 11 de julio ⁴²⁵

⁴²⁵ Establece el apartado 4.º del artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro que *“la indemnización por mora se impondrá de oficio por el órgano judicial y consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en el 50 por 100; estos intereses se considerarán producidos por días, sin necesidad de reclamación judicial. No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20 por 100.”*

Y, en relación con el asegurador, el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la circulación de vehículos a motor, modificado por la Ley 21/2007, de 11 de julio, establece que: *“Si el asegurador incurriese en mora en el cumplimiento de la prestación en el seguro de responsabilidad civil para la cobertura de los daños y perjuicios causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación, la indemnización de daños y perjuicios debidos por el asegurador se regirá por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, con las siguientes singularidades: “a) No se impondrán intereses por mora cuando el asegurador acredite haber presentado al perjudicado la oferta motivada de indemnización a que se refieren los artículos 7.2 y 22.1 de esta Ley, siempre que la oferta se haga dentro del plazo previsto en los citados artículos y se ajusten en cuanto a su contenido a lo previsto en el artículo 7.3 de esta Ley. La falta de devengo de intereses de demora se limitará a la cantidad ofertada y satisfecha o consignada. b) Cuando los daños causados a las personas hubiesen de sufrirse por éstas durante más de tres meses o su exacta valoración no pudiera ser determinada a efectos de la presentación de la oferta motivada a que se refiere el párrafo a) de este artículo, el órgano jurisdiccional correspondiente, a la vista de las circunstancias del caso y de los dictámenes e informes que precise, resolverá sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad ofrecida y consignada por el asegurador, atendiendo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de esta Ley. Contra la resolución judicial que recaiga no cabrá recurso alguno. c) Cuando, con posterioridad a una sentencia absolutoria o a otra resolución judicial que ponga fin, provisional o definitivamente, a un proceso penal y en la que se haya acordado que la suma consignada sea devuelta al asegurador o la consignación realizada en otra forma quede sin efecto, se inicie proceso civil en razón de la indemnización debida por el seguro, será aplicable lo dispuesto en el artículo 20.4 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, salvo que nuevamente se consigne la indemnización dentro de los 10 días siguientes a la notificación al asegurado del inicio del proceso.”*

Si bien la polémica sobre la compatibilidad de estos intereses con los procesales, late desde la inicial redacción del art. 20 LCS, hoy se impone el criterio de la incompatibilidad en los términos ya examinados, de modo que tras la sentencia debe aplicarse el interés especial superior en detrimento del general establecido en el art. 576.1 LEC.

Este criterio debe ser mantenido pese a que, según MARTÍN CONTRERAS, *“en la actualidad, la nueva redacción dada al art. 576.3 LEC, ha dejado fuera de toda interpretación posible sobre si han de aplicarse de una u otra manera. En efecto, si nos atenemos a la redacción del citado precepto, el tipo de los intereses procesales siempre serán los mismos, el legal aumentado en dos puntos, con independencia de la jurisdicción o la materia de que se trate, sin que pueda mantenerse el interés de la ley especial una vez dictada la sentencia, pues esta excepción únicamente es reconocida por la nueva ley procesal para la Hacienda Pública...”*⁴²⁶

Sin embargo, a nuestro entender, la cuestión relativa a la concurrencia de intereses no debe resolverse en aras al apartado tercero del art. 576 LEC, sino a tenor del propio apartado primero que, al igual que en la legislación derogada, establece que tras la sentencia se devengará, *“un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el que corresponda por pacto de las partes o por disposición especial de la ley”*.

El análisis de los problemas que suscita el interés de la LCS igualan, cuando menos, los derivados de la aplicación de los intereses procesales, por lo que no es posible en este trabajo tratarlos pormenorizadamente.

⁴²⁶ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, edic. 2001, cit., p. 465. También en la edic. de 2010 p. 690.

Sin embargo, no se resiste la tentación de poner sobre la mesa, dos cuestiones de frecuente aparición en la práctica forense y que han merecido un tratamiento recurrente en la doctrina:

a') La primera, ya expuesta al tratar el principio dispositivo, hace referencia al espinoso tema relativo al devengo *ex lege* de esta clase de intereses, polémica cuyo origen se halla en la STC 5/1993, de 14 de enero, que autorizó la imposición de oficio sin impetración de parte, lo que para algunos autores⁴²⁷ suponía extender a estos intereses legales la doctrina consolidada sobre los intereses procesales, y ello, pese a haber asignado a aquéllos una naturaleza primordialmente indemnizatoria.

La reforma introducida en la LCS por la ley 30/95, de 8 de noviembre, zanjó la polémica, abonando la tesis del TC, en el sentido favorable a que el Juez puede imponer de oficio tales intereses siempre que concurren los presupuestos fácticos para ello, pese a la falta de petición de parte.

Ahora bien, la claridad de este planteamiento quiebra cuando el Juez ejecutor se enfrenta a un fallo condenatorio carente de declaración expresa sobre los intereses devengables. Esto es, se plantea si la imposición de oficio de los intereses especiales se extiende hasta el punto de entenderse comprendidos en el título ejecutivo que no los menciona.

La respuesta será afirmativa si se considera correlativamente aplicable a estos intereses toda la doctrina desarrollada en torno a los intereses procesales. Sin embargo, a nuestro entender, a ello cabría censurar el tenor literal de la regla cuarta del art 20 LCS que se refiere a la *imposición* de oficio sin necesidad de reclamación. De haber pretendido el legislador el devengo *ex lege*, incluso sin expresa imposición, la redacción se hubiera decantado por

⁴²⁷ DAMIAN MORENO, J. “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit. p. 986.

términos análogos a los del art. 576 LEC, en el sentido de que la indemnización por principal “devengará” el interés a que se refiere la norma.

No sólo matices de redacción justifican la adopción de una actitud prudente en este tema. Son las distintas excepciones que determinan el *dies a quo* y el *dies ad quem* del devengo de estos intereses, lo que exige una valoración por el juez acerca, no sólo del período impositivo, sino de la aplicación o no del tipo especial, valoración que no puede ser encomendada al juez ejecutor.⁴²⁸

Lo anterior ya fue apuntado antes, en el apartado relativo al principio de rogación, pero conviene dejar definitivamente sentado que, desde nuestro punto de vista, la imposición de oficio que propugna el art 20 LCS no faculta para entender comprendido el tipo especial en el título ejecutivo, por lo que el carácter *ex lege* no se extiende más allá de la imposición.

No obstante, algún autor aprecia que el efecto *ope legis* se ha querido asegurar por el legislador en relación con los intereses del art. 20 LCS a cargo de las aseguradoras, para que suplan siempre y en todo caso al tipo del interés

⁴²⁸ Ejemplo de este aserto lo ofrece la SAP Madrid 22-12-99 (Roj: SAP M 16869/1999): el Juzgado de Primera Instancia condenó a los demandados y entidades aseguradoras demandadas al pago de la cantidad que indicaba como principal y a los intereses legales y costas. Frente al argumento del apelante, que entendía aplicable el interés de la D.A. 3ª LO 3/89, la Audiencia limitó los intereses peticionados a los del antiguo art 921 LEC 1881 desde la fecha de su sentencia, “*por aplicación del principio in illiquidis non fit mora*”, y ello acogiendo una de las causas excluyentes del art 20 LCS, que declara inaplicables los intereses que regula, siempre que la reclamación resulte desproporcionada, excesiva o improcedente, convirtiendo en legítima la resistencia al pago por parte de la aseguradora.

Pues bien, de no haber resultado aclarado –en virtud del recurso de apelación interpuesto–, el interés aplicable tras la sentencia, en el ejemplo expuesto hubiera sido de difícil solución determinar cuál era el interés que debía liquidar el Juez ejecutor ante la expresión “intereses legales” de la sentencia de instancia. Desde nuestro punto de vista, la imposición de oficio que propugna el art 20 L.C.S. no faculta para entender comprendido el tipo en el título ejecutivo, por lo que el carácter *ex lege* no se extiende más allá de la imposición.

legal más dos puntos. Así lo entiende RUIZ RICO-RUIZ,⁴²⁹ para quién la razón de la imposición de oficio en tales casos, y aunque no se haya pedido en la demanda, se encuentra en lo que dice el apartado 10 del art. 20 LCS cuando establece que “a la mora del asegurador no será de aplicación ni el art. 1108 CC, ni el art. 921.4 (de la LEC 1881)” lo que, para el autor tiene el valor de evitar la analogía en esta materia y sobretodo hacer devengar este tipo de interés no sólo en el período anterior a la sentencia, sino en el posterior hasta el completo pago, supliendo, en todo caso a los intereses del art. 576 LEC. Esta necesaria sustitución se justificaría por la imposición de oficio de los intereses contemplados en aquella ley especial.

De admitirse el efecto *ex lege* de estos intereses especiales, no puede desconocerse su relevancia a la hora de desentrañar el significado de las expresiones contenidas en los fallos que condenan a “los intereses legales” o a “los legales correspondientes”.

Aunque ésta es una cuestión ya analizada *supra*,⁴³⁰ ahora conviene matizar que la normativa concreta en relación con los intereses del art. 20 LCS, impide resolver esta problemática interpretativa a tenor de la petición formulada por las partes o según sea la fundamentación jurídica de la sentencia. Y aún hay más, pues de admitirse el efecto *ex lege*, deberían entenderse comprendidos, en todo caso, los intereses del tipo especial que excluyen al tipo general contenido en el art. 576 LEC, aún cuando nada diga el fallo, de modo que, no sólo aquéllos prevalecen frente a éste, en cuanto superiores, sino que lo sustituyen en todo caso en su aplicación. No se daría,

⁴²⁹ RUIZ-RICO RUIZ., JM., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales.*, cit., pp. 211-212.

⁴³⁰ Capítulo II, apartado 2.1.4.

por consiguiente, una acumulación o absorción de intereses, sino una sustitución del tipo general de mora procesal.⁴³¹

Con todo, la precitada tesis no es la que defendemos, ni es la que necesariamente deriva del art. 20 LCS, como se ha dicho antes, ni permite garantizar la seguridad jurídica a la hora de dar efectividad al pronunciamiento condenatorio.

La necesidad de que los intereses especiales se declaren expresamente es destacado en el AAP Álava 31-5-2011 (EDJ 2011/162481) hasta el punto de que el tipo especial, para la AP, no puede entenderse comprendido en el art. 576 LEC más allá del período que en el caso concreto fue fijado en la sentencia, porque ello supondría una alteración del fallo.

b') La segunda cuestión problemática que va a enunciarse, deriva de la propia literalidad de la regla 4ª del art 20 LCS, por cuanto configura el tipo de este interés especial del siguiente modo: el interés legal del dinero vigente en el momento en que se devengue, incrementado en un 50%. No obstante, transcurridos dos años desde la producción del siniestro, el interés anual no podrá ser inferior al 20%.

Cuando la consignación o pago ha tenido lugar más allá de los dos años desde el siniestro, se han defendido dos tesis contrapuestas en su aplicación por las Audiencias Provinciales:

- Para la tesis de los dos tramos diferenciados, hasta el límite temporal de los dos años desde la fecha del siniestro, el tipo aplicable es el interés legal incrementado en un 50% y a partir de entonces empiezan a regir los intereses del 20%, siempre que el tipo resultante en los dos años anteriores fuera inferior al del 20%.

⁴³¹ SAP Huelva 14-6-2010 (Roj: SAP H 469/2010), STS 22-10-2010 (Roj: STS 5778/2010).

- Para la teoría del tramo único, transcurridos dos años desde el siniestro es siempre aplicable desde la fecha de éste el 20%, sin que sea procedente distinguir dos períodos distintos.

La primera tesis es la que se ha impuesto al quedar zanjada la polémica con la STS 1-3-2007 (Roj: STS 1632/2007), en aras a la cual se acoge la teoría del doble tramo, siguiendo los precedentes del AAP Barcelona 20-2-01 (Roj: AAP B 351/2001), según el cual, lo dispuesto en la regla 4ª del art 20 LCS, *“es de aplicación compatible y sucesiva, de forma que ambos tipos de interés previstos, los legales incrementados en un 50% y los del 20% operan dentro de cada uno de los dos períodos señalados, siendo ello lo más conforme con el tenor del precepto y con el principio de que las normas penalizadoras deben ser objeto de interpretación restrictiva”*. En el mismo sentido se había pronunciado la SAP Asturias 28-4-99 (EDJ 1999/12056).

La formulación que acoge el Pleno del TS en su sentencia de 1-3-2007 (Roj: STS 1632/2007), es la siguiente: *“durante los dos primeros años desde la producción del siniestro, la indemnización por mora consistirá en el pago de un interés anual igual al del interés legal del dinero al tipo vigente cada día, que será el correspondiente a esa anualidad incrementado en un 50 por cien. A partir de esa fecha, el interés se devengará de la misma forma, siempre que supere el 20 por cien, con un tipo mínimo del 20 por cien si no lo supera, y sin modificar, por tanto, los ya devengados diariamente hasta dicho momento”*.

En la materia objeto de nuestro estudio la solución sentada no puede perderse de vista por cuanto estos intereses se seguirán generando tras la sentencia, como intereses de mora procesal, a tenor de la teoría de los dos tramos, con independencia de la fecha de la sentencia de condena.

8.3.3.5. Intereses a favor del legitimario a tenor del art. 451-14 de la Ley 10/2008, de 10 de julio, del Libro Cuarto del Código Civil de Catalunya, relativo a Sucesiones ⁴³²

El precepto coincide con su precedente art. 365 de la Ley 40/1991, de 30 de diciembre, del Código de Sucesiones per Causa de Mort de Catalunya.

Con ocasión del derogado art. 365 de la Ley 40/1991, el AAP Barcelona de 3-11-2006 (EDJ 2006/413575), señalaba que el interés allí contemplado, *“genera “ex lege” (...) un interés legal a favor del legitimario desde la fecha de defunción del causante, esté determinada o no esté determinada la cuantía del caudal relicto, es decir, sea líquida o ilíquida tal cuantía”*.

La peculiaridad de estos intereses radica, por tanto, en el necesario devengo que se produce desde la fecha del fallecimiento del causante, aunque sea preciso el juicio para concretar el importe de la legítima o incluso aún cuando la sentencia no determine la cuantía a que condena en concepto de legítima. Y ello en aras al fundamento de estos intereses que según el precitado auto de 3-11-2006 (EDJ 2006/413575), *“se basa exclusivamente en el origen del derecho de legítima, que se produce automáticamente en el momento del fallecimiento del causante.”*

La concurrencia de estos intereses con los previstos en el art. 576 LEC plantea una doble problemática:

⁴³² Establece el art. 451-14 de la Ley 10/2008, de 10 de julio, que:

“1. El causante pot disposar que la llegítima no meriti interès o en pot establir l'import.

2. A manca de disposicions del causant, la llegítima merita l'interès legal des de la mort del causant, encara que es pagui en béns de l'herència, llevat que el legitimari convisqui amb l'hereu o l'usufructuari universal de l'herència i a càrrec d'aquesT.

3. El suplement de llegítima merita interès només des que és reclamat judicialmenT.

4. Si la llegítima es fa efectiva per mitjà d'un llegat de bé específic o una donació per causa de mort, el legitimari afavorit fa seus, en lloc d'interessos, els fruits que el bé produeix a partir de la mort del causantT. La mateixa regla s'aplica a l'assignació de béns específics feta en pacte successori si els béns no han estat lliurats als legitimaris abans de la mort del causantT.”

En relación con el tipo aplicable, siendo que el previsto en el art. 451-14 del Llibre Quart del Codi Civil de Catalunya, a salvo lo dispuesto por el causante, es siempre el interés legal, y por tanto inferior al previsto con carácter general en el art. 576 LEC, la compatibilidad de intereses debe resolverse aplicando el interés legal más dos puntos a partir de la sentencia al ser el tipo de mora procesal superior al moratorio sustantivo.

Pero esta solución exige que aparezca cuantificado en sentencia el importe por el que se liquida el crédito legitimario.⁴³³ En otro caso, se plantea cuáles son los intereses que se rentan en el período comprendido entre la resolución de condena al pago de la legítima sin fijación del importe concreto y el momento en que se integra el título ilíquido.

El fundamento de los intereses del art. 576 LEC, tendentes a sancionar la conducta retardadora del cumplimiento de la ejecutoria que condena al pago de una obligación líquida, impide que puedan éstos devengarse de la sentencia que, condenando al abono de la legítima, no cuantifica el crédito. Y ello pese a que los intereses del art. 451-14 del Llibre Quart del Codi Civil de Catalunya no presuponen la liquidez para su devengo.

Además el art. 576 LEC es claro a la hora de exigir la liquidez como presupuesto de la mora procesal. Ciertamente, la conformación de este requisito supuso un revulsivo frente al concepto restrictivo que imponía el *in illiquidis non fit mora* en sede declarativa, pero hoy no resiste una

⁴³³ Es la que se aplica en SAP Barcelona 1-10-2012 (EDJ 2012/252976) o en la SAP Barcelona 9-7-2014 (EDJ 2014/218139).

En la SAP Barcelona 22-7-2014 (EDJ 2014/188075), se cuestiona el devengo de intereses desde la fecha del fallecimiento del causante por considerar el apelante que hubo ofrecimiento por su parte y mora del acreedor, resolviendo la AP, siguiendo el precedente de la SAP Barcelona 16-12-1997 (Roj SAP B 2747/1997), que “no puede entenderse que haya mora del acreedor de la legítima cuando el ofrecimiento que se hizo, conminaba a aceptar determinada cuota legitimaria calculada por los demandados a su entera conveniencia. (...) Desde luego, no podía constreñirse a los actores a aceptar una cuota legitimaria muy inferior a la que solicitan y que se ofrecía 7 años después de la muerte del causante.”

interpretación proclive a extender el alcance del concepto de cantidad líquida más allá de lo que sea evaluable por simples operaciones numéricas.

Sentado que de la sentencia que no cuantifique la legítima no cabe el devengo de intereses del art. 576 LEC, debemos plantearnos si es posible la producción de los intereses del art. 451-14 del Codi Civil de Catalunya desde la sentencia hasta que quede determinado el importe debido, a partir de cuya resolución se inicia la mora procesal.

De admitirse, los intereses del art. 451-14 del Codi Civil de Catalunya no se subsumen, tras el fallo, en los procesales posteriores sino que se siguen rentando hasta que principien los del art. 576 LEC. Esta es la solución que se aplica en la práctica forense, como así se desprende del AAP Barcelona 3-11-2006 (EDJ 2006/413575).

Desde nuestro punto de vista, la regulación del art. 576 LEC no supone un impedimento a esta solución jurisprudencial, pues aunque la mora procesal no puede derivarse más que de una sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad líquida, de aquí no puede inferirse necesariamente que la sentencia impida el devengo de otro tipo de réditos cuanto el pronunciamiento es de contenido distinto al dinerario líquido, siempre que, como en el presente caso, el derecho material en que se sustenta la declaración del derecho no supedita el pago de intereses a la liquidez.

8.3.3.6. Intereses del art. 59 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal

El art. 59 de la Ley 22/2003, de 9 de julio,⁴³⁴ no plantea una cuestión de concurrencia de intereses sino de suspensión del devengo, como regla general, y de sustitución del tipo, para casos concretos. Veámoslo.

El efecto suspensivo de intereses se produce desde la declaración de concurso.⁴³⁵ Dado que en ese momento pudieran estar sustanciándose procesos de ejecución singular para la efectividad de derechos de crédito, los intereses afectados por aquel efecto lo serán los procesales, sea el interés legal más dos puntos o el especial o pactado superior.

No obstante la suspensión de intereses debe ser matizada en dos supuestos:

a) Tratándose de créditos con garantía real, que serán exigibles hasta donde alcance la garantía, y por consiguiente, hasta ese límite podrán ser reclamados los intereses en la misma forma en que se venían produciendo.

⁴³⁴ Establece el artículo 59 que: “1. Desde la declaración de concurso quedará suspendido el devengo de los intereses, legales o convencionales, salvo los correspondientes a los créditos con garantía real, que serán exigibles hasta donde alcance la respectiva garantía. Los créditos salariales que resulten reconocidos devengarán intereses conforme al interés legal del dinero fijado en la correspondiente Ley de Presupuestos. Los créditos derivados de los intereses tendrán la consideración de subordinados a los efectos de lo previsto en el artículo 92.3º de esta Ley. 2. No obstante, cuando en el concurso se llegue a una solución de convenio que no implique quita, podrá pactarse en él el cobro, total o parcial, de los intereses cuyo devengo hubiese resultado suspendido, calculados al tipo legal o al convencional si fuera menor. En caso de liquidación, si resultara remanente después del pago de la totalidad de los créditos concursales, se satisfarán los referidos intereses calculados al tipo convencional.”

⁴³⁵ vid. VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., “Artículo 59”, en *Comentarios a la Ley Concursal*, Madrid: Dijusa, 2003, pp.541-542.

Del mismo modo, reconoce este efecto para el fiador del concurso GARCÍA CARACUEL, M., “Concurso de acreedores y fianza: Ejecución singular frente al fiador del concursado”, [En línea] Málaga: Universidad de Málaga. <<http://www.uma.es/derecho-de-la-edificacion/info/32978/caracuel-concurso-y-fianza/>> [Consulta: 13 de abril de 2015]

b) En caso de créditos salariales reconocidos, si bien no se suspende el devengo de los intereses que producen (generalmente el 10% previsto en el art. 29 ET), sin embargo se sustituyen necesariamente por el interés legal. Por consiguiente, el crédito reconocido en sentencia devengará un interés distinto al de demora procesal, produciéndose un supuesto de sustitución de intereses procesales por el interés legal. Y es que la preeminencia del principio indemnizatorio conduce a que el recargo en que se acrecienta el interés punitivo no se lleve a la masa crediticia porque se trata sólo de salvaguardar la efectividad del crédito privilegiado en su estricto alcance resarcitorio.

Ahora bien, si se llega a una solución de convenio que no implique quita, el pacto puede extenderse al cobro de los intereses cuyo devengo hubiera sido suspendido, lo que obligará a una liquidación de intereses en la que el tipo será distinto de aquél por el que se hubieran rentado de no haberse producido la situación concursal: necesariamente lo será el legal o el convencional si éste es menor al interés legal. Por tanto, en caso de crédito declarado en sentencia, se produce una sustitución de los intereses de mora procesal por otro en el que se prescinde del plus sancionador, en otra muestra de evidenciar que, cuando se trata de salvaguardar la indemnidad del crédito, ésta se da por cumplida con el abono del interés legal, por lo que el recargo punitivo puede ser prescindido.

9. La mora procesal de la deuda de intereses. Posibilidad de anatocismo procesal

9.1. Planteamiento de la cuestión

El régimen jurídico de la mora de las deudas de dinero contemplado en el art. 1108 CC se vio completado, tras el fallo condenatorio, con la introducción del pretérito art. 921 bis de la LEC 1881, precepto éste que, en

respuesta a la necesidad socio-económica del momento, vino a solventar muchos de los problemas que originaba el precepto sustantivo.

Ahora bien, si la cantidad de dinero debida consiste en los intereses vencidos, el art. 1109 CC previene un régimen indemnizatorio específico. Esto es, además de la mora de las deudas dinerarias, el CC regula la mora de una de esas deudas de dinero, la de intereses.

De ahí que, de inmediato, se suscite la cuestión acerca de la aplicación del art. 576 LEC sobre el pronunciamiento condenatorio cuyo objeto son los intereses debidos. En definitiva, si sobre los intereses, sean retributivos o moratorios, declarados en el fallo, se aplica también el interés de demora procesal.

Prima facie, pudiera pensarse que el precepto regulador de la mora procesal ofrece argumento suficiente para abonar una respuesta afirmativa por cuanto, respecto de la deuda de intereses declarada en el fallo, concurre, (o es susceptible de que así sea), el presupuesto de aplicabilidad de aquel precepto, a saber, se trata de cantidad líquida. No obstante, a nuestro modo de ver, la solución a la problemática planteada no puede zanjarse sin abordarla desde la perspectiva del art. 1109 CC.

9.2. Acerca del concepto de anatocismo

Del mismo modo que el deudor puede retrasar el pago de su deuda de capital, igualmente puede incumplir su obligación accesoria de pagar los intereses. Si en el primer caso, el devengo de intereses por retardo en el abono del principal se considera una justa compensación que debe afrontar el deudor, por el contrario, el devengo de intereses por impago de la deuda de intereses no siempre se ha admitido y, cuando lo ha sido, se cuida el legislador de establecer precauciones y límites con miras a salvaguardar el equilibrio de las prestaciones y sortear la ruina del deudor.

El devengo de los intereses sobre los intereses vencidos y no satisfechos se conoce con el nombre de *anatocismo*, aunque el término ni aparece en el Código Civil ni en ningún otro cuerpo legal. De ahí la duda que suscita tanto su admisibilidad como su conceptualización jurídica.

Admitido por el Derecho Romano, el anatocismo fue prohibido por el Código Justiniano, manteniendo la prohibición el Derecho canónico. Pero, siguiendo las orientaciones del Código Civil francés, el Código Civil español de 1889 dispuso, en el art. 1109, que *“los intereses vencidos devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación haya guardado silencio en este punto”*. Y el Código de Comercio (en adelante, CCom), si bien en el art. 317 establece que *“los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses”*, prohibiendo así el anatocismo *ope legis*, a renglón seguido señala que, *“los contratantes podrán sin embargo capitalizar los intereses líquidos y no satisfechos que, como aumento de capital, devengarán nuevos réditos.”*⁴³⁶

⁴³⁶ Los fundamentos históricos del anatocismo aparecen esclarecidos en la obra de GÓMEZ ROJO, M.E., *Historia jurídica del anatocismo*, Málaga: Editores: Cátedra de Historia del Derecho y de las Instituciones (Universidad de Málaga), 2003. La autora constata la antigüedad de la institución y data en el año 387 a.c. la primera disposición relativa al anatocismo denominada *Lex Licinia Sextia*. Esta disposición fue motivada por la necesidad de adoptar medidas tendentes a la pacificación social tras las numerosas revueltas plebeyas originadas por la situación de desprotección y ruina a que se veían abocadas las clases sociales más desfavorecidas por no poder afrontar el pago de sus préstamos. Pero a esa norma siguieron otras para prohibir la usura y así aparece tanto en los textos de la tradición musulmana como en los de tradición cristiana.

La *“peyorativa consideración histórica”* con que ha sido contemplado el anatocismo es analizado por MEDINA ALCOZ, M., *“Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”*, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, 4/2011, www.indret.com/pdf/1857.es.pdf [Consulta: 31 de julio de 2015], para quien históricamente el legislador ha prohibido o limitado los pactos anatocísticos, *“por entender que eran una vía con la que sustraerse a la prohibición de los intereses usurarios o bien por comportar un incremento considerable de la deuda, que podía acarrear la ruina del deudor prestatario.”* y si, según constata la autora, el reconocimiento de la licitud del anatocismo vino de la mano del CC francés (1804), ello no lo fue sino con *“la cautela de establecer determinadas medidas restrictivas destinadas a proteger a los deudores dineros.”*

Desde una perspectiva cronológica, el fenómeno anatocístico puede verificarse en dos momentos, que siguiendo las pautas que ofrece el AAP Madrid de 1-3-2011 (AC 2011\963), cabe sistematizar del siguiente modo:

a) Desde el vencimiento de la obligación o desde la reclamación judicial y hasta la presentación de la demanda:

- Si se hubiera pactado, se aplicará el anatocismo dado que se considera un pacto válido y eficaz en aras al art. 1255 CC. No obstante, en ocasiones la cláusula de capitalización de intereses moratorios ha sido desestimada por abusiva, si su aplicación deviene en una suma desproporcionada que quiebra el equilibrio contractual. Así la SAP La Coruña 9-1-2002 (AC 2002\188) o la SAP Valencia 25-5-2002 (JUR 2002\200072).

- Si las partes no han pactado el devengo anatocístico, no se producirá, ni en las relaciones jurídicas mercantiles, porque así lo proscribe el art. 317 en su inciso primero del CCom, ni tampoco en el ámbito civil, por cuanto el art. 1109 CC exige la reclamación judicial para su devengo.

b) Desde la presentación de la demanda hasta el pago, y tal como indica el mismo AAP Madrid 1-3-2011, cabe distinguir:

- Que las partes hubieran pactado el anatocismo, en cuyo caso éste se produce, en atención al carácter dispositivo de la cláusula, tanto si se trata de una relación jurídica civil como mercantil.

- Aunque las partes no hubieran estipulado el anatocismo, éste será de aplicación pero sólo si se trata de una relación jurídico-civil, porque así lo permite el art. 1109 CC, siempre que concurren los requisitos para ello y las partes no hubieran excluido de modo expreso el anatocismo. Por el contrario, a falta de pacto, en ningún caso cabrá el devengo de intereses de los intereses en el ámbito de una relación jurídico-mercantil, por cuanto el art. 319 CCom, claramente, prescribe que *“interpuesta una demanda, no podrá hacerse la acumulación de intereses al capital para exigir mayores réditos”*.

Las escasas referencias legales al anatocismo no permiten extraer con claridad un concepto general de ese instituto jurídico. No va a ser nuestro cometido ahondar en este tema, más propio de los estudiosos del Derecho Civil. No obstante, por su trascendencia a la hora de valorar la correlación entre el art. 1109 CC y el art. 576 LEC, es preciso tratar de superar la disparidad que se constata en el terreno doctrinal y jurisprudencial en torno a la conceptualización del anatocismo.

RUIZ RICO-RUIZ,⁴³⁷ en 1989, agrupaba en tres, las concepciones doctrinales acerca del concepto de esta institución. Su aportación en torno a los distintos puntos de vista sobre el fenómeno anatocístico tiene gran validez, por cuanto aún hoy las soluciones que ofrece la jurisprudencia no se fundan en un mismo concepto aglutinador. Tampoco la doctrina es clara a la hora de aportar una definición. Así, el mentado autor diferencia:

a.- La que denomina “*tesis de la acumulación sucesiva*”, que agrupa a los autores que conciben el anatocismo como la suma de los intereses que van venciendo al capital originariamente debido, produciendo a su vez esa suma global nuevos intereses.⁴³⁸ Esa hipótesis suele darse en el anatocismo

⁴³⁷ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. 15, vol. I, Madrid: Edersa, 1989, pp. 851-856. De igual modo, se reconocen tres fórmulas anatocísticas por MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, cit., pp. 15-18, distinguiendo entre 1ª) el anatocismo complejo o de cúmulo sucesivo, 2ª) el anatocismo simple o con cúmulo único, y 3ª) el anatocismo simple puro o sin cúmulo.

⁴³⁸ Dice DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. II, 5ª edic., Madrid: Civitas, 1996, p. 286, que “*se conoce con el nombre de anatocismo la acumulación de los intereses ya devengados al capital, al efecto de producción de nuevos intereses*”. Para CASTAN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral, Derecho de obligaciones. La obligación y el contrato en general*, T. III, 17ª edic., Madrid: Reus, 2008. p. 89, “*se da el nombre de anatocismo al hecho de que los intereses ya vencidos se incorporen al capital y produzcan, en consecuencia, a su vez, nuevos intereses.*” Para SANTOS BRIZ SANTOS BRIZ, J., “Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico”, *Revista de Derecho Privado*, cit., pp. 549-550, si bien “*el anatocismo consiste en sumar los intereses que vayan venciendo al capital originariamente debido, produciendo a su vez esta suma de dinero nuevos intereses*“, sin embargo más adelante señala el autor que “*en el texto vigente transcrito son los intereses vencidos sin sumarlos al capital, los*

convencional, y se corresponde con lo que en el mundo financiero se llama interés *compuesto*. Es la idea que se refleja en la SAP La Coruña 9-1-2002, (AC 2002\188), SAP Valencia 25-5-2002 (JUR 2002\200072), SAP Madrid 16-2-2007(JUR 2007\152691).

b.- La “*tesis de la acumulación simple*” abarca a todos aquellos que conciben el anatocismo como la unificación de capital e intereses vencidos, pero sin acumulaciones sucesivas, sólo una acumulación única.⁴³⁹ Los pronunciamientos que conciben el anatocismo como capitalización de los intereses vencidos se integran en este grupo. De la mano del TS, en STS 8-11-94 (RJ 1994\8477), o en STS 30-10-99 (RJ 1999\8168) siguen esa línea la STSJ Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 15-11/2001(JUR 2002\27653), la SAP Barcelona 21-9-95(AC 1995\1723), o el AAP Madrid 1-3-2011(AC 2011\963).

c.- Para la “*tesis pura*” o “*tesis de los intereses de los intereses*”, el anatocismo es la “*producción de nuevos intereses por los solos intereses*”, sin que sean sumados al capital. Recoge esta tesis el TS, en STS 27-2-99 (RJ 1999\1135), en la que dice: “*El Código Civil, (...), establece el devengo de los intereses por los intereses vencidos desde que son reclamados judicialmente, pero no que los intereses devengados a partir de la reclamación judicial por el principal y los intereses vencidos puedan, anualmente, capitalizarse y devengar intereses en el próximo período anual.*” Late la misma concepción en el AAP

que producen nuevos intereses, una vez que son judicialmente reclamados.” LLAMAS POMBO, E., “Comentario al artículo 1109 CC”, en Andrés DOMÍNGUEZ LUELMO (dir.), *Comentarios al Código Civil*, Madrid: Lex Nova, 2010, p. 1224, entiende que la solución del interés compuesto o acumulación sucesiva es la más adecuada no sólo para el anatocismo convencional sino también para el legal, si bien el principal escollo de esta posición se encuentra en la necesidad de reclamación judicial de tales intereses compuestos.

⁴³⁹ Se constata esta orientación en VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 269; y para SANTOS BRIZ SANTOS BRIZ, J., “Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico”, cit., p. 549 “*el anatocismo consiste en sumar los intereses que vayan venciendo al capital originariamente debido, produciendo a su vez esta suma de intereses nuevos intereses*”.

Madrid 9-6-98 (AC 1998\5866), el AAP Madrid 7-6-00 (JUR 2000\217640), STS 19-12-2002 (RJ 2003\51), SAP Palencia 27-3-2003 (JUR 2004\166967), STSJ de Madrid de 2-1-2012 (JUR 2012\385851). Explica MEDINA ALCOZ que desde la perspectiva de esta fórmula, *capitalizar* los intereses no significa incorporarlos al capital, sino formar con ellos un capital autónomo, lo que en definitiva supone realizar dos cuentas: la del capital originario que devenga sus intereses simples de forma lineal; y la del capital formado por los intereses simples vencidos que da lugar a los intereses anatocísticos.⁴⁴⁰

Esta última postura es la que, según RUIZ-RICO RUIZ, debería asumirse como prioritaria con base en nuestro ordenamiento jurídico y a tenor de una interpretación literal del art. 1109 CC, aunque no pueden ser descartadas las demás formas, que, en caso de pactarse, igualmente son admisibles como fenómenos anatocísticos.⁴⁴¹

9.3. El *favor debitoris*, principio inspirador del anatocismo. Su justificación actual

MÚRTULA LAFUENTE ⁴⁴² ubica la *ratio* del art. 1109 CC en “*una nueva forfetización del daño por incumplimiento de la obligación de pagar intereses*”, con miras, en definitiva, a que no se produzca una doble indemnización a que se daría lugar si se aplicase el art. 1108 CC tanto a la restitución del capital como a la obligación de pagar intereses.

⁴⁴⁰ MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, cit., p. 17.

⁴⁴¹ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 851-856. Para el autor, “*la dicción del precepto es clara y contundente: hay anatocismo cuando “los intereses vencidos”, y sólo los intereses, no la suma del capital más los intereses, tras ser reclamados judicialmente, producen nuevos intereses, en la cuantía legal o convencionalmente pactada.*”

⁴⁴² MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., pp. 462- 463.

No obstante, la Historia del Derecho ⁴⁴³ nos enseña que la regulación del anatocismo deriva, por una parte, de una antigua preocupación por resguardar al deudor de los usos y abusos derivados del pacto de intereses, que le colocaban en una grave situación económica, y por otra, de una necesidad de legislar la paz social truncada por esa realidad iniquitada.

El principio de trato de favor al deudor no es precisamente, según RUIZ- RICO RUIZ,⁴⁴⁴ el que inspira nuestro Derecho de Obligaciones, pero en cambio se proyecta en el art. 1109 CC, en contraposición con el que rige en su precedente art. 1108 CC. Y además supone, según el mentado autor, “*un mandato al intérprete para buscar el enfoque que considere más adecuado.*”

Analicemos con mayor detenimiento los dos postulados señalados en el párrafo anterior por cuanto, a nuestro modo de ver, van a planear en la disciplina que es objeto de nuestro estudio.

Que el art. 1109 CC supone una especialidad en el régimen de la mora del deudor para atemperar el régimen del art. 1108 CC se manifiesta, según la doctrina civilista,⁴⁴⁵ en los dos requisitos que se previenen en el precepto

⁴⁴³ GÓMEZ ROJO, M.E., *Historia jurídica del anatocismo*, cit., pp. 11-13. La autora en un profundo examen histórico del instituto jurídico del anatocismo, nos cuenta cómo en el mundo romano el recurso al préstamo era inevitable por parte de las clases sociales más desfavorecidas, que difícilmente podían hacer frente a los mismos, lo que en la práctica les ocasionaba la ruina y en la mayoría de las veces perdían sus pequeñas propiedades. Las revueltas plebeyas con que culminaban esas situaciones obligaron ya al legislador de mediados del siglo VII a.C., a adoptar medidas tendentes a la pacificación social, con diversos objetivos, que culminaron en la reglamentación del préstamo con interés, destacando la *Lex Licinia Sextia* del año 387 a. C., que la autora considera como la primera disposición histórica relativa al anatocismo a la que siguieron otras que o bien limitaban la tasa de interés o prohibían el préstamo con intereses.

⁴⁴⁴ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 858-859.

⁴⁴⁵ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 858, cae en la cuenta de que si el art. 1109 CC adiciona especialidades y límites con respecto de su precedente art. 1108CC y por su parte, el art. 317 del CCom, hace lo mismo con respecto al art. 316 CCom, es “*precisamente para proteger la posición jurídica del deudor de los mismos, para*

regulador del anatocismo, a saber: la exigencia de la reclamación judicial para el devengo de los intereses anatocísticos, y el devengo del tipo del interés legal, salvo convención expresa, como único porcentaje válido de interés.

9.3.1. Necesidad de reclamación judicial para el devengo de intereses anatocísticos. Anatocismo judicial o anatocismo legal

Si el art. 1108 CC hace derivar el devengo de intereses moratorios tanto de la reclamación judicial como de la extrajudicial, por el contrario el art. 1109 CC sólo permite el nacimiento o devengo de intereses anatocísticos si la reclamación es judicial.

Para la doctrina civilística, es claro que el requisito responde a la evolución histórica de la institución, pues como señala RUIZ-RICO RUIZ, *“el anatocismo ha sido una figura proscrita o, como mucho, fuertemente limitada, por el temor a elevar en exceso las cantidades de dinero a pagar por los deudores o prestatarios. De acuerdo con ello, los distintos codificadores europeos, arrastrados por el peso de una tradición vehementemente contraria al anatocismo, habrían decidido con plena consciencia restringir al máximo las hipótesis de anatocismo,...”*⁴⁴⁶

Conviene matizar que esa exigencia va referida a la reclamación de los intereses moratorios simples, no a la de los anatocísticos, conclusión que RUIZ-RICO RUIZ obtiene de la propia literalidad del precepto según el que

evitarle presuntos perjuicios económicos o la ruina total. Para VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 272, a través del art. 1109 CC, *“se establece un régimen específico para el incumplimiento de la deuda de intereses, distinto cuando menos, del previsto en el artículo anterior para el cumplimiento de la obligación principal.”* En semejantes términos, DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *Código Civil Comentado*, Vol. III, 2011, p. 155.

⁴⁴⁶ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 870. En semejantes términos, ORDÁS ALONSO, M., *El interés de demora*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2004, p. 174.

“...desde que son (los intereses simples) judicialmente reclamados”, se devengan los anatocísticos.⁴⁴⁷ Así, es la pretensión deducida en la demanda encaminada a obtener la condena a los intereses simples, la que principia el devengo anatocístico.

Ahora bien, también la doctrina se encarga de puntualizar que la reclamación judicial de los intereses simples no es bastante para obtener el cobro de los intereses anatocísticos; es preciso, primero, que recaiga sentencia que contenga un pronunciamiento condenatorio a los intereses simples ⁴⁴⁸ y, después, que, en sustanciación de otro juicio, se obtenga la condena a los intereses anatocísticos derivados de aquéllos.

Si es clara la necesidad de que recaiga sentencia para el cobro de intereses anatocísticos, no es pacífico el efecto que la resolución de condena a los intereses produce en la conformación del fenómeno anatocístico. Así, para MÚRTULA LAFUENTE, la sentencia judicial determina la pérdida de autonomía de la deuda de intereses por cuanto, al liquidar judicialmente los intereses, conduce a que éstos decaigan en la cualidad de tales y se confundan con la suma principal (forman un capital). En definitiva, la capitalización se produce con la sentencia, no con la reclamación judicial.⁴⁴⁹

Por el contrario, RUIZ-RICO RUIZ entiende que, por mor de la sentencia, no se produce una dependencia tal que determine la pérdida de autonomía de la deuda de intereses, como lo demuestra el que la exigencia de

⁴⁴⁷ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 876.

⁴⁴⁸ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 465. En el mismo sentido ORDÁS ALONSO, M., *El interés de demora*, cit., p. 172.

⁴⁴⁹ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 465.

intereses moratorios vencidos puede hacerse valer en un proceso distinto de aquél en el que es objeto de exacción la deuda de capital.⁴⁵⁰

En resumen, el *devengo* de los intereses anatocísticos principia con la reclamación judicial pero no podrán ser *reclamados* si finalmente no recae una sentencia de la que hacer derivar la pretensión anatocística.⁴⁵¹

Con todo, el carácter constitutivo de la sentencia no permite extraer una conclusión clara acerca de la naturaleza autónoma de la deuda de intereses declarada en el fallo, pues esa conclusión depende en mayor medida de la conceptualización que se defienda del anatocismo, lo que por otro lado, no es intrascendente en el estudio del instituto de la mora procesal. Y es que, si con la sentencia judicial, la deuda de intereses pierde entidad y se confunde con el capital, difícilmente puede ser considerado anatocístico la aplicación de los intereses del art. 576 LEC sobre los intereses que se integran en el principal. Por el contrario, la cuestión no es tan clara cuando la deuda de intereses conserva su independencia tras el fallo.

Del requisito de la reclamación judicial exigido en el art. 1109 CC, se deriva otro importante efecto: la imposibilidad de un anatocismo *ope legis* en nuestro Derecho. Esto es, aunque pedidos los intereses simples deviene el devengo de los anatocísticos, sólo si éstos son judicialmente reclamados, podrán ser reconocidos. GARCÍA AMIGÓ, después de clasificar por su origen el

⁴⁵⁰ Para RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 874, esta exigencia, que da un nuevo sentido al término “reclamación judicial”, no coincidente con el de “requerimiento judicial”, proviene del mismo principio de trato de favor al deudor “*para evitar posibles maniobras de prestamistas usureros y demás acreedores prepotentes, quienes, de otro modo, podrían aprovecharse de las circunstancias del caso, aumentando indefinidamente su crédito sin pasar por el tamiz judicial, y forzando acaso a sus deudores a otorgar un escrito de reconocimiento de la globalidad de su deuda, que ya sería difícilmente atacable.*”

⁴⁵¹ Para DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *Código Civil Comentado*, cit., p. 155, el anatocismo judicial sólo se produce “*siempre que tras la interposición de una demanda solicitando la acumulación de los intereses legales a los intereses ya devengados, exista liquidación judicial en la que se apruebe.*”

anatocismo según provenga de la ley, el pacto o la decisión judicial, destaca que “*por lo que se refiere a la ley no hay en el CC supuesto previsto en el que automáticamente se ordene la capitalización de los intereses y la correspondiente generación de intereses de los intereses*”. Precisamente entiende el autor que, “*con base en el principio del favor debitoris que inspira el CC, hay que rechazar esta posibilidad*”.⁴⁵²

9.3.2. El tipo del interés anatocístico

El trato de favor al deudor se manifiesta también en el tipo o porcentaje anatocístico. Así, salvo que se hubiera pactado uno distinto, en todo caso el interés aplicable sobre los intereses vencidos es el interés *legal*. De esa previsión se extraen los efectos siguientes:

En primer lugar, que el tipo remuneratorio o moratorio de los intereses simples, de ser superior o distinto al legal, no se extiende a los intereses anatocísticos. Dicho de otra manera, si la sentencia condena al pago del interés convencional, sobre ese interés sólo es aplicable el interés legal.⁴⁵³ Esa

⁴⁵² GARCÍA AMIGO, M., “Comentario al artículo 1109 CC”, en *Comentario del Código Civil*, vol. II., Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, p. 65. De esa conclusión el autor extrae el efecto de la inexistencia del anatocismo legal en nuestro ordenamiento jurídico de modo que al anatocismo convencional contraponen el judicial. No obstante, MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, cit, p. 18, puntualiza que la inadmisión de un anatocismo legal parte del hecho de reservar tal denominación para los supuestos en que la ley ordena de modo automático la capitalización de intereses, perspectiva que la autora no comparte y prefiere hablar de anatocismo legal, puesto que “*se trata de la generación de los intereses de los intereses prevista por la ley y no por creación judicial (el juez se limita a reconocer unos intereses previstos por la ley),...*”

En cualquier caso, se utilice el adjetivo *legal* o el de *judicial* para calificar el anatocismo no pactado, bien es cierto que no es automático u *ope legis*, pues de no haber sido pactados, los intereses anatocísticos sólo pueden derivarse si son reclamados. Siendo esto así, la aplicación del art. 576 LEC, de aplicarse sobre los intereses del fallo, en tanto que *ex lege*, contraviene aquel incontrovertido postulado.

⁴⁵³ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 898, entiende “*inadmisibles en materia de anatocismo legal aquella facultad de “extensión” o “alargamiento” de los intereses convencionales a los momentos posteriores a la mora que más arriba predicamos respecto de los intereses simples moratorios*”.

conclusión nos aboca a plantearnos si el tipo del interés *legal más dos puntos*, de aplicarse sobre los intereses a que se extiende la condena, supondría una vulneración de este requisito previsto en el art. 1109 CC.⁴⁵⁴

En segundo lugar, la cuantía del interés anatocístico legal demuestra la naturaleza *indemnizatoria* del fenómeno anatocístico, de modo que el tipo legal es bastante para asegurar al acreedor la indemnidad resarcitoria de su derecho de crédito consistente en los intereses devengados y vencidos, sin que sea dable extender el aspecto sancionador contemplado por las partes cuando han convenido un rédito superior, o incluso cuando es la ley quien lo fija.

La naturaleza indemnizatoria del anatocismo no es cuestión que haya sido profusamente estudiada por los civilistas. Pero ese carácter ha servido a algunos autores para restringir el ámbito de aplicación del anatocismo sólo a los intereses remuneratorios o correspectivos, excluyendo de su aplicación a los intereses moratorios simples.

Y ello, por cuanto, según destaca MÚRTULA LAFUENTE, los intereses moratorios, como cuantía mínima a indemnizar en caso de mora, cubrirán de forma completa el daño efectivamente sufrido en la demora del pago del capital. Aplicar el art. 1109 CC sobre los intereses moratorios implicaría, según la autora, desconocer la naturaleza y significado del art. 1108 CC., se indemnizaría por el retraso en la indemnización, lo que supondría una doble

⁴⁵⁴ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario a la artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 899, destaca, con ocasión del tipo del interés anatocístico, que “*nos encontramos ante otro de los puntos en los que nuestra regulación del anatocismo legal demuestra su punto de vista abiertamente favorable al deudor. (...) Porque si se permitiera la extensión del interés pactado generalmente superior al legal y normalmente de carácter correspectivo no sólo a la demora en el pago del principal, sino a la de los intereses vencidos, estaríamos desvirtuando de una manera sustancial lo contenido en los pactos, o mejor dicho, lo no contenido en ellos. Si en éstos sólo se acordó un tipo de interés correspectivo, sería bastante perjudicial para la parte deudora que ese tipo se utilizase para todo, no habiéndose pactado nada*”.

indemnización. En definitiva, el incumplimiento de la obligación de abonar los intereses se garantiza con el art. 1109 CC, pero sólo si la obligación de intereses tiene una causa distinta de la mora del deudor, por la propia función indemnizatoria que cumplen los intereses moratorios.⁴⁵⁵

No obstante, la mayor parte de la doctrina⁴⁵⁶ reconoce que los intereses anatocísticos se devengan no sólo de los intereses retributivos sino también de los intereses moratorios, legales o convencionales. Y además, esta consideración no se entiende incompatible con la naturaleza indemnizatoria de los intereses anatocísticos. Es más, precisamente la naturaleza moratoria de los intereses anatocísticos justifica que se produzcan de todo tipo de rédito. Y ello porque, como apunta MEDINA ALCOZ, los intereses anatocísticos *“compensan el perjuicio causado con la indisponibilidad de los intereses que ha sufrido el acreedor ante su impago (usurae pro pecunia otiosa) de los que, normalmente, habría obtenido alguna rentabilidad.”*⁴⁵⁷

⁴⁵⁵ MÚRTULA LAFUENTE, V, *La prestación de intereses*, cit., pp. 462- 463. En el mismo sentido se pronuncia VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 273, para quien, *“si se entendiera aplicable el artículo 1109 sobre los intereses moratorios se estaría incrementando sin ningún fundamento la cuantificación del daño que, sobre el principal, determina el artículo 1108, precisamente a través de la deuda de intereses moratorios, lo que enriquecería injustificadamente al acreedor de la deuda de intereses. (...) Puede afirmarse, en consecuencia, que si no hay intereses compensatorios en la obligación pecuniaria no habrá en ningún caso anatocismo...”*

No es de la misma opinión RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 861-864, para quien es objeto de intereses anatocísticos tanto los intereses moratorios como los propios intereses anatocísticos. Y aunque la problemática deriva de la exigencia del carácter vencido de los intereses, tanto RUIZ-RICO RUIZ como PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 115-125, justifican cómo se sucede el vencimiento de los intereses moratorios, pendiente el proceso, a los efectos de hacer devengar de ellos el anatocismo. Señala la mentada autora que la doctrina civilista *“movida por una interpretación teleológica del precepto ha ido dando cabida dentro del término intereses del artículo 1109 CC a todo tipo de rédito vencido, incluyendo, por ejemplo, los propios intereses anatocísticos”*.

⁴⁵⁶ No sólo RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 898, también ORDÁS ALONSO, M., *El interés de demora*, cit., p. 168, o MUÑOZ DE DIOS SÁEZ, L, “Sobre el anatocismo”, *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 16, 1995, p. 352.

⁴⁵⁷ MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, cit, p. 14.

Pero conviene aquí dejarlo sentado: el carácter resarcitorio de los intereses anatocísticos debe circunscribirse a la estricta función moratoria, en cuanto constituye la causa que los justifica, la que aparece conculcada cuando se pretende asignarles un cometido sancionador. Entonces sí se incrementa exponencialmente el débito, y, en cuanto usurario, se excede de los confines legales del anatocismo.

9.3.3. La protección del deudor como criterio hermenéutico del régimen jurídico del anatocismo

Sentado que el *favor debitoris* es el principio rector del fenómeno anatocístico en cuanto a ese principio responden los orígenes históricos de la institución, cualquier interpretación que exige la aplicación práctica del precepto deberá cohonestarse con ese principio, o como dice RUIZ-RICO RUIZ, “*supone un mandato al intérprete para buscar el enfoque que considere más adecuado*”. De ese postulado cabe inferir lo siguiente:

1) A la hora de conceptuar el anatocismo, debe abogarse por la tesis más restrictiva, de modo que desde el punto de vista del anatocismo legal, sólo los intereses vencidos producen a su vez intereses (teoría pura) y sólo desde la óptica del pacto de anatocismo podrá contemplarse la teoría de la acumulación sucesiva o la de la acumulación simple. De ahí que, acorde con la tesis pura, cabe diferenciar entre el pronunciamiento que condena al principal y el que lo hace a los intereses devengados, sean éstos retributivos o moratorios. Y esa distinción conduce a admitir, a su vez, la sustantividad propia de cada una de las prestaciones.⁴⁵⁸

⁴⁵⁸ En sentido contrario, MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, cit., p. 44, cree que la fórmula de la acumulación sucesiva, si bien incrementa notablemente la deuda frente a la fórmula simple o pura, “*se acomoda, sin embargo, perfectamente, a la función estrictamente resarcitoria de los intereses anatocísticos y, en puridad, no persigue castigar al deudor incumplidor, por mucho que su deuda se vea aumentada por su impago, sino resarcir la integridad*”

2) Acorde con el principio rector enunciado, y como se ha dicho, no es dable extender el tipo convencional al tipo anatocístico, que siempre será el interés legal, a excepción de que expresamente se hubiera pactado el anatocismo.

3) No cabe admitir la procedencia de un anatocismo *ex lege*, automático, porque tanto la necesidad de reclamación judicial como la resolución judicial que reconozca la deuda de intereses (anatocismo judicial), se establecen para evitar abusos frente al deudor.

4) Si el principio que funda el anatocismo implica una especialidad respecto del que rige en el campo de la mora de las deudas de capital (el del *favor creditoris*), es fácil colegir el carácter autónomo de las deudas de intereses. De ahí que, frente a la teoría que defiende la pérdida de sustantividad de la deuda de intereses cuando en el momento del fallo confluye con la condena al capital, a nuestro juicio, la interdependencia de las dos prestaciones no empece la autonomía de la condena a los intereses debidos.

5) Finalmente, el anatocismo no debería extender su radio de acción más allá del alcance estrictamente indemnizatorio, por mucho que el efecto reintegrador se extienda a todo tipo de intereses, sean éstos correspectivos o moratorios. De ahí que, no se atisba cómo el alcance estrictamente resarcitorio del anatocismo puede autorizar la integración de un recargo sancionador, que es en definitiva lo que acaece cuando se admite la mora procesal de la deuda de intereses.

del perjuicio causado al acreedor. Por tanto, desde un punto de vista económico, este anatocismo complejo es el más correcto...

Sin embargo, más adelante la autora, (p. 54), a la hora de proponer un sistema equilibrado para el acreedor y el deudor, reconoce que *“la fórmula legal podría ser la pura pues es la que más protege al deudor, dejando la compuesta al ámbito de la negociación de las partes.”*

Desde nuestro parecer, el principio de trato de favor al deudor, al que debe ajustarse el régimen jurídico del anatocismo, resulta plenamente vigente en el contexto socio-económico actual y obliga a una interpretación restrictiva del anatocismo.⁴⁵⁹ Por eso, discrepamos de la opinión de RUIZ RICO-RUIZ, imbricada en una coyuntura distinta de la actual, para quien debería reformarse el art. 1109 CC para ajustarlo, aproximándolo, al régimen de la

⁴⁵⁹ Como dice GÓMEZ ROJO, M.E., *Historia jurídica del anatocismo*, cit., p. 79, “...parece bastante patente que el anatocismo es una forma de usura. La usura supone la ruptura de la equidad que debe prevalecer en todo convenio cuya cuantificación dependerá del tipo de contrato de que se trate, del período histórico que se estudie y del ámbito civil o eclesiástico en el que el investigador se centre”. Del mismo modo, DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *Código Civil Comentado*, cit., p. 154, alerta sobre la peligrosidad del anatocismo que aumenta con rapidez el pasivo de los deudores que no tengan suficiente fortuna para hacer frente al pago regular de los intereses de sus deudas. PINEDA SALIDO, L., “El anatocismo, una vieja y nefasta práctica financiera muy actual”, *Revista de la Abogacía Española Derecho y Sociedad*, núm. 39, 2006, pp. 52-54, va más allá y propugna no ya la limitación del anatocismo sino la prohibición como regla general, sólo excepcionable en caso de pacto expreso. El autor funda su alegato en la voluntad del legislador, consciente “de que el anatocismo es una práctica nociva, aciaga. Y este es un hecho que el consumidor prestatario o acreditado ha de saber.” No sólo la evolución legislativa de la institución le conduce a esta conclusión, sino la pregunta que se hace acerca de cual es la causa del pacto de anatocismo, esto es, considera que el anatocismo implica el devengo de interés sobre algo que el prestamista no entrega, por lo que “la inexistencia de causa implica sin más disquisiciones, la inaplicabilidad per se del pacto de anatocismo” Pero sobretodo para el autor son “las tendencias tuitivas de los nuevos marcos normativos y las condiciones económicas y sociales de la actualidad” lo que impone “una integración entre la regulación prohibitiva del anatocismo y la excepcionalidad del pacto que lo acoja, la normativa sobre la usura, y la más moderna sobre protección de consumidores para lograr así la mayor razonabilidad en las decisiones judiciales de acuerdo con la realidad social y normativa del tiempo en que ha de aplicarse,(...) Esta práctica financiera no por vieja, nefasta y prohibida, deja de ser actual.”

ORDÁS ALONSO, M., *El interés de demora*, cit., pp. 156-158, opina que una regulación restrictiva del anatocismo no puede ser considerado un residuo histórico, sino que “debe insertarse en el contexto más general de medidas que la experiencia más reciente va mostrando como necesarias en tema de intereses, particularmente, si no a favor de determinadas categorías de deudores, en aquellas operaciones de masa que contraponen sujetos de diferente nivel económico profesional.” De ahí que, si bien la mentada autora considera por una parte justificada la práctica del anatocismo, por cuanto los intereses vencidos representan un capital susceptible de empleo fructífero, advierte de la “verificación de diferentes elementos de peligrosidad que presentaría la admisión de un anatocismo incondicionado.” Por todo ello, “las normas de nuestro entorno tratan de prevenir y combatir aquello que viene siendo considerado un posible abuso por parte del acreedor; o, al menos, y con independencia de tal intención, un efecto económicamente “perverso” a cargo del deudor.”

mora previsto en el art. 1108 CC que precisamente se rige por el principio contrario, el del *favor creditoris*.⁴⁶⁰

Ciertamente, la mora anatocística debe aspirar a la plena reparación del acreedor que ha sido perjudicado por la falta de disposición de los intereses que le son debidos, pero entendemos que, cualquier aproximación del régimen jurídico de la mora de la deuda de intereses al de la mora de la deuda de capital, no puede hacerse sin una toma de conciencia sobre el cambio de paradigma que iba a suponer en el equilibrio de trato de las partes de la relación jurídica, y de los riesgos que también para la economía de un país pueden derivarse de una capitalización sucesiva de los intereses del débito. El Derecho histórico abona el terreno aleccionador pero también nos brinda una reflexión la actual coyuntura de crisis económica.

Y es que, una interpretación acorde con la realidad social y económica de nuestro tiempo, no puede sino ser proclive al mantenimiento e incluso al reforzamiento de aquel principio a la hora de contemplar el fenómeno anatocístico.⁴⁶¹ La cruenta crisis económica por la que atraviesa nuestro tiempo ha dejado aflorar comportamientos en los que a los deudores se les ha dejado en situación de ruina, inclusive la de pérdida de los bienes más

⁴⁶⁰ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 861-874.

⁴⁶¹ Una muestra de esta tendencia es la reforma introducida en el art. 114 de la Ley Hipotecaria, por Ley 1/2013, de 14 de mayo, que añade un nuevo párrafo en el que, tras señalar que los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero, se añade que “*sólo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*”

De ahí cabe inferir que sólo si se inicia la ejecución ordinaria cabría la capitalización, aunque sólo si no concurren las circunstancias para el finiquito de la ejecución por el 65 % o el 80% de lo debido, en los términos establecidos en el punto a) del apartado 2 del art. 579 LEC. Y además, debe entenderse que esa capitalización de los intereses devengados durante la ejecución lo sería conforme al art. 1109 CC.

elementales, y en los que no siempre el acreedor debería quedar exento de responsabilidad.

Esas conductas, imbuidas por la inconsciencia de la época en que se daba y se aceptaba toda condición del contrato, de manera desmesurada a veces, o en otras, impensada, han comportado una quiebra de la equidad en el trato contractual, siendo la posición del deudor la que aparece más desfavorecida. La situación actual nos devuelve a tiempos pretéritos y como entonces es forzoso tomar como punto de mira el principio de protección del deudor. Debemos, pues, tener en cuenta ese principio y sus consecuencias a la hora de examinar la institución objeto de nuestro estudio y su correlación con el anatocismo, y a ese fundamento acomodar su régimen jurídico.

9.4. Aplicación de los intereses procesales sobre la condena a los intereses. Correlación entre el art. 1109 CC y el art. 576 LEC

Según la tesis de la continuidad,⁴⁶² pacíficamente admitida por la doctrina y la jurisprudencia, los intereses moratorios, sean los del art. 1108 CC, sean los establecidos en disposición especial, se subsumen en los de demora procesal a partir de la sentencia. De este modo, la producción de intereses procesales sobre el *principal* supone la continuación, tras el fallo, del devengo de los intereses indemnizatorios sobre el capital, junto con un recargo sancionador.

Ahora bien, lo que no es claro, y procede examinar a continuación, es si la aplicación del art. 576 LEC se extiende también sobre el pronunciamiento de condena a los *intereses devengados*. De admitirse, la producción de intereses procesales sobre los intereses supondría el devengo *ab initio* de estos intereses sobre los intereses. Esta problemática, que ha recibido escasa

⁴⁶² La teoría de la relativa continuidad fue explicitada por PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 37-76.

atención por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, afecta tanto a la admisibilidad de esa operación como a su configuración.⁴⁶³ Y es que, de admitirse el devengo de intereses procesales sobre los intereses a los que se extiende el fallo, es fácil colegir que el anatocismo regulado en el art. 1109 CC, aparece sustituido, tras la sentencia, por otro fenómeno anatocístico distinto.

Fue un procesalista, CORTÉS DOMÍNGUEZ, quién en el año 1985, al poco de la introducción del art. 921 bis LEC 1881, dio a entender que este precepto no suponía la inaplicabilidad del art. 1109 CC, al indicar que “...*la Ley de Enjuiciamiento Civil establece la obligación de pagar intereses mayores desde el momento de la declaración judicial de la obligación por sentencia definitiva (...), todo ello con independencia, en su caso, de lo dispuesto en el art. 1109 del Código Civil*”.⁴⁶⁴

No obstante, con posterioridad, la doctrina, tanto civilista como procesalista, se ha decantado mayormente por la opción que admite la aplicación del art. 576 LEC tanto sobre el principal como sobre los intereses a que condena la sentencia, sean éstos convencionales o legales, sean retributivos o moratorios, e incluso anatocísticos.

MÚRTULA LAFUENTE está admitiendo esa opción,⁴⁶⁵ al indicar que, “*la correlación entre el art. 1109 CC y el art. 921.4 de la LEC necesariamente será la misma que la que se producía con el art. 1108 CC*” y que “*los intereses anatocísticos son una partida más del daño indemnizable, como los moratorios simples, pero referidos a la obligación de pagar intereses (...), forman parte de*

⁴⁶³ Para PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 112, “*que la acumulación de los intereses procesales y moratorios deba ser sucesiva y no concurrente, no impediría, de suyo, que el interés procesal pueda devengarse –a partir de la sentencia– sobre el principal y los intereses moratorios en ella reconocidos. Acumulación sucesiva y base del interés procesal son dos cosas distintas*”.

⁴⁶⁴ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, cit., p. 669.

⁴⁶⁵ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 468- 469.

la cantidad líquida a la que puede condenar la sentencia". Esa afirmación de la autora contrasta, a nuestro modo de ver, con su teoría que restringe el ámbito del anatocismo sólo a los intereses retributivos.

En sentido parecido se pronuncia VILLAGRASA ALCAIDE.⁴⁶⁶ Y aún en la misma línea, RUIZ-RICO RUIZ, aunque partiendo de la premisa contraria sobre el alcance del término "intereses", defiende que los intereses procesales se aplican tanto al capital como a intereses simples, legales o convencionales, *"siempre que la sentencia que fije cantidad líquida a pagar condene al demandado a satisfacer sumas por ambos conceptos."*⁴⁶⁷

Igualmente, entre los procesalistas ha cuajado la tesis proclive a admitir la aplicación del art. 576 LEC sobre los intereses declarados en sentencia, a excepción de PADURA BALLESTEROS quién se opone razonadamente a esa posibilidad fundándose en la *ratio* del precepto regulador de la mora procesal.⁴⁶⁸ SOTO NIETO ya admitía en 1983 la producción de intereses procesales sobre los intereses declarados en el fallo y

⁴⁶⁶ VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 277. Otros autores como SANTOS BRIZ, J., "Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico", cit., p. 550, se limitan a poner de manifiesto las dos opciones sin decantarse por ninguna de ellas.

⁴⁶⁷ RUIZ-RICO RUIZ, JM., "Comentario al artículo 1109 CC", *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 888-889. El autor funda su opinión en tres argumentos: a) en aras a una razón práctica, convencido el autor de que en la práctica forense se actúa adicionando al capital los intereses devengados y aplicando sobre esta suma total los intereses de demora procesal, b) por razón del presupuesto del precepto regulador de la mora procesal que se aplica siempre sobre "*cantidades líquidas*", por lo que siendo líquidos, "*prácticamente siempre*" los intereses simples declarados en resolución judicial, "*los intereses del 921 les alcanzarán por fuerza*", c) atendido el argumento textual que ofrecía el segundo párrafo del art. 921 de la LEC derogada, según el cual "*para dicho efecto, tendrán la consideración de líquida los intereses de una cantidad determinada, cuando se haya fijado el tanto por ciento o tipo y el tiempo por el que deban abonarse*", que aún ofreciendo el inconveniente de referir "*para dicho efecto*" al embargo de bienes, cree que esa expresión no es obstáculo para abonar su interpretación y que más bien permite colegir que los intereses son suma líquida a los efectos de que sobre ellos se devenguen los intereses procesales.

⁴⁶⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 117-121.

en el mismo sentido, con posterioridad, SENÉS MOTILLA y SERRANO MASIP,⁴⁶⁹ si bien otros autores se siguen cuestionando esta posibilidad.⁴⁷⁰

Desde el punto de vista de la jurisprudencia, y aún cuando las primeras sentencias⁴⁷¹ fueron reacias a admitir la aplicación del derogado art. 921 bis de la LEC 1881 sobre los intereses del fallo, hoy se impone el criterio favorable a su admisión,⁴⁷² en aras, generalmente, al argumento textual del carácter *líquido* de la deuda de intereses y, en otras ocasiones, recalcando que dicha aplicación no se concibe como un supuesto de anatocismo sino sólo como la producción de intereses sobre una cantidad líquida.

Pues bien, a nuestro entender, si se admite el devengo de intereses procesales sobre los intereses determinados en la sentencia, no puede desconocerse que estamos ante un fenómeno anatocístico. Así es considerado por los pocos autores que han examinado la cuestión, y contrariamente a la tesis jurisprudencial, hacen hincapié en que nos hallamos ante un supuesto de

⁴⁶⁹ SENES MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, cit., p. 175; SERRANO MASSIP, M., “*Ambito de los intereses procesales: análisis de los arts. 921,5 LEC y 106 LRJCA*”, cit., p. 30; SANCHO FRAILE, J., “*Artículo 576*”, en *Comentarios a la nueva LEC*, cit., pp. 2803-2809.

⁴⁷⁰ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “*Artículo 576*”, en *Comentarios a la Nueva LEC*, cit., p. 2810.; SANCHO VILLANUEVA, N.B., “*La ejecución de sentencias en el proceso laboral; el interés legal y sus intereses: Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo 26/1/98*”, cit., pp. 2218-221; SANCHO FRAILE, J., “*Artículo 576*”, en *Comentarios a la nueva LEC*, cit., pp. 2804-2805.

⁴⁷¹ STS 24-10-1994 (RJ 1994\7681), STS 8-11-94 (RJ 1994\8477), STS 7-5-98 (RJ 1998\3185), STS 27-2-1999 (RJ 1999\1135). En esta última se destaca que “*el Código Civil, (...), establece el devengo de intereses por los intereses vencidos desde que son reclamados judicialmente, pero no que los intereses devengados a partir de la reclamación judicial por el principal y los intereses vencidos puedan, anualmente, capitalizarse y devengar intereses en el próximo período anual. No se conoce ninguna resolución judicial en que se hayan liquidado los intereses previstos en el art. 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a interés compuesto, o dicho de otro modo, capitalizando los intereses devengados en cada período anual por la cantidad líquida objeto de la condena para que devenguen intereses en el siguiente período anual.*”

⁴⁷² AAP Girona 11-12-2006 (JUR 2007\180730), SAP Madrid 16-2-2007 (JUR 2007\152691), AAP Pontevedra 22-7-2008 (JUR 2009\448052), AAP Madrid 9-3-2009 (JUR 2009\236142), STS 23-9-2010 (RJ 2010\7296), AAP Cádiz 6-11-2012 (JUR 2013\46210), SAP León 7-2-2013 (JUR 2013\126882).

anatocismo especial *ope legis*, anatocismo peculiar, o incluso anatocismo procesal.⁴⁷³

La peculiaridad de este fenómeno anatocístico deriva de las circunstancias siguientes:

En primer lugar, a diferencia de la exigencia prevenida en el art. 1109 CC, no será necesaria la *reclamación judicial*, ni para el devengo de estos intereses anatocísticos ni siquiera para el cobro de los mismos. Y esto es así porque, aunque no se hubiera formulado petición concreta sobre este efecto en la demanda declarativa, a partir de la sentencia, - y no desde la demanda-, se producirán *ex lege* intereses procesales de los intereses. Ciertamente, en caso de incumplimiento de esta prestación condenatoria, será menester el ejercicio de la acción ejecutiva tendente a su efectividad. Sin embargo, esta acción no es la *reclamación judicial* que exige el art. 1109 CC, pues ni es forzosa la pretensión ejecutiva para la producción de estos intereses procesales sobre los intereses, ni es preceptiva para obtener su cumplimiento.

Por consiguiente, se produce *automáticamente* una capitalización de los intereses, una *acumulación*, - no sucesiva, sino *única*-, de los intereses al

⁴⁷³ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 117-121. RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 888. MUÑOZ DE DIOS SÁEZ, L, “Sobre el anatocismo”, cit., pp. 357-358, llega más lejos. Para el autor, el art. 921 de la LEC 1881, en su párrafo 2º a los efectos del párrafo 3º, supone un caso expreso de anatocismo *legal*, y advierte que, si bien la aplicación de intereses de demora procesal sobre los intereses (remuneratorios) derivados de la sentencia, poco añada, tratándose de obligación civil, en cambio, si la obligación es de naturaleza mercantil, supone un anatocismo *a favor del acreedor*, pues su crédito por los intereses remuneratorios vencidos no devenga interés moratorio compuesto en ningún caso, conforme el art. 317 CCom. “Así que, dice el autor, *durante el procedimiento declarativo de los mismos no los verá aumentar. En cambio, llegados al procedimiento de ejecución de la sentencia declarativa, operará el art. 921 LEC (por ser esta ley reguladora del orden jurisdiccional civil, que comprende tanto la materia estrictamente civil como la mercantil), así que, ahora, desde la fecha de la sentencia en 1ª instancia sí producirán interés (compuesto) sus intereses remuneratorios, si están líquidos*”.

capital para hacer derivar de esta cantidad intereses procesales. También, desde esta perspectiva, este anatocismo procesal *automático*, se aparta de la conceptualización que se deriva del art. 1109 CC, cuyo principio rector obliga en favor de la tesis pura o intereses *sólo de los intereses*.

Sentado que es *la ley* la que ordena esta capitalización, se colige que nos hallamos ante un anatocismo *ex lege*, en contra de la apreciación doctrinal que da cuenta de la inexistencia de supuestos de anatocismo por imposición legal en nuestro ordenamiento jurídico.⁴⁷⁴ Es además un anatocismo que deriva de la resolución judicial, –anatocismo *procesal*–.

La singularidad de este fenómeno anatocístico también proviene de otro aspecto que lo convierte claramente en una operación gravosa para el deudor: el tipo de interés anatocístico, a partir de la sentencia, no es el legal previsto en el art. 1109 CC, sino el legal *más dos puntos* o incluso, desde la perspectiva contemplada, no habría inconveniente en admitir la aplicación del porcentaje superior declarado en el fallo.

De este modo, si el art. 1109 CC se cuidó de fijar como tipo, frente al art. 1108 CC, el del interés legal, en aras a salvaguardar al deudor de la ruina, de modo que, sólo de pactarse viene en aplicación el convencional, por el contrario, el art. 576 LEC, de rentarse sobre los intereses, va a comportar un *plus* sancionador de cómo mínimo dos puntos. Esta situación de desfavor del deudor no tiene su correspondencia en otra que la funde por razón del íntegro resarcimiento crediticio. Por el contrario, rompe la equidad de las prestaciones y posibilita el enriquecimiento injustificado del acreedor.

⁴⁷⁴ GARCÍA AMIGO, M., “Comentario al artículo 1109 CC”, en *Comentario del Código Civil*, cit., p. 65., recalca que “no hay en el CC supuesto previsto en el que automáticamente se ordene la capitalización de los intereses y la correspondiente generación de intereses de los intereses”.

Finalmente, de la tesis anterior deriva una importante consecuencia: el art. 1109 CC deviene inaplicable a partir de la sentencia y aparece sustituido, no sólo en su aplicabilidad sino también en su *régimen jurídico*, por el art. 576 LEC. Como señala RUIZ-RICO RUIZ,⁴⁷⁵ el art. 1109 “*vendrá a limitar su operatividad al período de tiempo comprendido entre la demanda o reclamación judicial.*”

Para PADURA BALLESTEROS, “*lo que en realidad se produce es un desplazamiento -o absorción- a partir de la sentencia, no ya del art. 1108 CC, sino del 1109 del mismo cuerpo legal.*”⁴⁷⁶ Y si bien para RUIZ-RICO RUIZ, esta sustitución es una consecuencia inevitable, de la que también participa el art. 1108 CC,⁴⁷⁷ para PADURA BALLESTEROS no es admisible pues “*lo que el legislador pretendió fue sustituir los intereses moratorios por los procesales superiores a partir de la resolución judicial, pero no los moratorios anteriores y su régimen de incumplimiento. El artículo 921.4 LEC, (...) no nació para eso.*”⁴⁷⁸

Hasta aquí se han relacionado aquellos aspectos que convierten la aplicación del art. 576 LEC sobre los intereses declarados en el fallo en una operación anatocística *sui generis*.

Sin embargo, como se dijo, el tratamiento jurisprudencial actual de este fenómeno tiende a apartarlo de toda referencia al anatocismo. Es más, las decisiones judiciales procuran de dejar sentado que no se trata de un anatocismo, sino de la producción de intereses de demora sobre una cantidad líquida fijada en sentencia. Así, en la SAP Madrid 16-2-2007 (JUR

⁴⁷⁵ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 890.

⁴⁷⁶ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia.*, cit., p. 120.

⁴⁷⁷ RUIZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., p. 890.

⁴⁷⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 120.

2007\152691), se dice que “...no nos encontramos –como afirma la recurrente– ante un supuesto de anatocismo ilegal o in consentido, ante la aplicación de los intereses de la mora procesal, ajenos a la voluntad de las partes contratantes y que se devengan, con independencia de ésta por imperio de la ley sobre toda cantidad de dinero líquida, sin distinguir entre principal e intereses, a cuyo pago se condene en la resolución judicial“. Incluso, el AAP Madrid 9-3-2009 (JUR 2009\236142), permite que, una vez abonado voluntariamente el principal, la ejecución se inste por los solos intereses moratorios y conlleve la aplicación sobre éstos de los intereses de demora procesal, pues, los moratorios “siguen generando intereses procesales, que, como es sabido, a diferencia del carácter resarcitorio de los moratorios, tienen naturaleza punitiva, sin que, por tanto, su devengo suponga anatocismo alguno.”

A nuestro parecer, la configuración como fenómeno anatocístico o no de la operación que consiste en aplicar intereses procesales sobre los intereses declarados en el fallo, tiene mucho que ver con la naturaleza autónoma de la deuda de intereses. Porque si los intereses aparecen confundidos con el capital fijado en la sentencia, es hacedero que el art. 576 LEC se aplique sobre esa capitalización declarada.⁴⁷⁹ Así ocurre cuando, habiéndose formulado una demanda en reclamación de la deuda e intereses vencidos, éstos se integran en el capital adeudado.

En cambio, la cuestión es mucho más dudosa cuando se refiere a los intereses moratorios que se devengan a partir de la reclamación judicial y a ellos se condena junto con el principal, en la mayoría de las veces, sin determinar, por aquel concepto, el *quantum* concreto. La autonomía de la

⁴⁷⁹ Es precisamente esa capitalización de los intereses devengados al capital lo que permite a la STS 24-12-1994 (RJ 1994\10383), declarar, de forma expresa en el fallo, que los intereses procesales recaerán “tanto sobre el principal debido como sobre los intereses devengados hasta la fecha de la sentencia de primera instancia”, aceptando la tesis de la “inclusión de los intereses devengados dentro del principal al objeto de sujetarse la cantidad total al párrafo 4º del art. 921 LEC“. (FJ 6º), porque “resulta una cantidad líquida que no se ve razón alguna para que no sea tan debida como la que se reclama como principal y haya de estar sometida a un tratamiento distinto”.

deuda de intereses aparece expresamente reconocida en el art. 575 LEC, precepto que exige diferenciar, a la hora de determinar la cantidad reclamada ejecutivamente, la que corresponde por principal y la pedida a título de intereses ordinarios y moratorios vencidos.

Siendo esto así, debe considerarse que la cantidad que se fija provisionalmente en el auto despachando ejecución para hacer frente a los intereses que se devengan durante la ejecución y costas, va referida no sólo al principal reclamado sino también al importe correspondiente a los intereses vencidos que aparezcan incluidos en la reclamación, como así deriva de una interpretación literal del art. 575 LEC.⁴⁸⁰

De la segunda opción postulada, deriva, a nuestro juicio, la conclusión de que los intereses procesales producidos sobre la deuda de intereses debe ser concebida como una operación anatocística, pues, siguiendo a GÓMEZ ROJO, *“en todas aquellas ocasiones en que los intereses producen intereses y estos últimos se estiman como un capital nuevo destinado a engrosar el capital inicial, siendo tratados jurídicamente como tales, hay anatocismo”*.⁴⁸¹

Precisamente, porque la naturaleza de las prestaciones se impone sobre la aplicación automática de las fórmulas legales, es por lo que debe ponerse en tela de juicio decisiones judiciales en las que es difícil hallar la coherencia conceptual. Esto es lo que se constata en la STS 14-11-2002 (RJ

⁴⁸⁰ Así se infiere de la SAP Madrid de 10-6-2013 (Roj: SAP M 10680/2013), en la que se recalca que la deuda de la demanda ejecutiva es sólo la que tiene la consideración de deuda vencida, líquida y exigible, tal como establece el art. 575 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que incluye la que se reclama *“en concepto de principal e intereses ordinarios y moratorios vencidos. Diferente consideración debe tener el crédito por los intereses moratorios y las costas que puedan devengarse durante la tramitación del procedimiento de ejecución ya que no es deuda líquida ni inmediatamente exigible. En coherencia, el despacho de ejecución por estos dos últimos conceptos del crédito atiende a criterios presupuestados o fijados provisionalmente, en expresión del último precepto citado. Abunda en esta cuestión el apartado 1 del art. 572”*.

⁴⁸¹ GÓMEZ ROJO, M.E., *Historia jurídica del anatocismo.*, cit., p. 5.

2002\9920), y en parecido sentido, en el AAP Girona de 11-12-2006 (JUR 2007\180730).

En la primera resolución, se estima el recurso contra la sentencia que había condenado al principal más los intereses del art. 20 LCS y más los intereses del art. 576 LEC, entendiendo que sobre el principal sólo procede aplicar los moratorios especiales del art. 20 LCS por cuantos éstos son incompatibles con los del derogado art. 921 LEC, pero *“esta incompatibilidad se da solamente en cuanto intereses devengados por el principal, no ante una posible demora de la aseguradora en cumplir la propia condena de intereses establecida en la sentencia, a la que sí sería entonces aplicable el art. 921 LEC”*. Dicho de otra manera, una cosa es la condena al principal y otra la condena a los intereses sobre los que se aplica un tipo y, en definitiva, un régimen jurídico distinto.

La interpretación contenida en esta sentencia (la misma que se vislumbra en el AAP Girona de 11-12-2006 (JUR 2007\180730), no es la que deriva del precepto regulador de la mora procesal, precepto que fija la aplicación preferente del interés superior al legal más dos puntos. Se opta por una solución que atiende a un criterio de equidad, y permite evidenciar el coste que supondría aplicar sobre los intereses moratorios superiores (en el caso, los del 20%) declarados en el fallo, los mismos intereses del 20%. A nuestro modo de ver, estos son ejemplos ilustrativos de la naturaleza de la operación y de que no puede desconocerse, recurriendo sólo a la exégesis textual, que la aplicación sobre los intereses declarados en sentencia de los intereses procesales, es indefectiblemente, un fenómeno anatocístico.

Sentado lo anterior, procede seguidamente examinar si la aplicación de los intereses procesales sobre la deuda de intereses declarada en sentencia, aparece amparada en nuestro ordenamiento jurídico.

Para PADURA BALLESTEROS, “*el quid de la cuestión no está en la liquidez o iliquidez de los intereses moratorios para, así, decidir sobre su inclusión en el supuesto de hecho del art. 921.4 LEC y poder aplicarles el interés procesal a partir de la sentencia.*”⁴⁸² Para la autora, lo importante es responder a la pregunta de si se puede sustituir, a partir de la sentencia, la aplicación del art. 1109 CC por el precepto regulador de la mora procesal. La respuesta la hace derivar la autora de la *ratio* del derogado art. 921 bis LEC: “*Se trataba –como reconoce RUIZ-RICO RUIZ de perseguir el cumplimiento de la obligación (a través del cumplimiento de la sentencia), porque el art. 1108 CC devenía insuficiente para dicho fin. En la práctica, el art. 1109 CC se cumplía, funcionaba. No precisaba de ningún refuerzo. (...) Diferente es que nos planteemos si hoy día el art. 1109 CC necesita también, de una sanción para garantizar su finalidad. Pero (...) no puede sostenerse la acumulación del interés procesal al principal y moratorios con base en la fundamentación del precepto*”.⁴⁸³ De ahí que la autora concluya que sobre los intereses moratorios de la sentencia no se derivan los intereses de demora procesal sino los regulados en el art. 1109 CC, precepto que tras la sentencia no pierde su operatividad.

A nuestro entender, si se atiende a los precedentes expuestos, la solución pasa no sólo por la *ratio* del art. 576 LEC, sino, principalmente, por el principio que sustenta el art. 1109 CC. En verdad, si el precepto regulador de la mora procesal nació para solventar las deficiencias del art. 1108 CC en la protección del derecho del acreedor, por el contrario, el precepto procesal no se instauró ni para completar ni para hacer las veces del art. 1109 CC, ni mucho menos para contrariar el fundamento de éste. La actuación del art. 576 LEC sobre los intereses de la sentencia, como una suerte de anatocismo agravado, acrecentaría los efectos perjudiciales para el deudor, sin preverlo ni

⁴⁸² PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 118-119.

⁴⁸³ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 120-121.

pretenderlo el precepto procesal; se generaría un anatocismo *favor creditoris*, que no halla fundamento en el precepto regulador de la mora procesal, y que además vulnera la razón de ser del art. 1109 CC. En definitiva, este anatocismo procesal contraviene los cimientos que inspiran la regulación del anatocismo en general, así como el principio que obliga a adecuar toda interpretación que se haga de cualquier fenómeno anatocístico al trato protector del deudor.

De nuevo, es la interrelación entre mora civil y mora procesal la que nos aporta luz a la cuestión planteada, de modo que, si la sustitución, a partir de la sentencia, del art. 1108 CC por el art. 576 LEC se ajusta, no sólo a la *ratio* del primer precepto *-favor creditoris-*, sino también a la del segundo *-fomentar el cumplimiento-*, por el contrario, el reemplazo, a partir de la sentencia, del art. 1109 CC por el art. 576 LEC, no se ajusta a la razón de ser del art. 576 LEC *-fomentar el cumplimiento del principal, no de los intereses-* y, además, contradice *-es frontalmente contrario-* a la *ratio* del art. 1109 CC *-favor debitoris-*.

La tesis contraria a la aplicación del art. 576 LEC sobre la deuda de intereses declarada en el fallo, se impone, además, en aras a una interpretación ajustada a las circunstancias socio-económicas de nuestro tiempo; en otro caso, se generaría alarma social.⁴⁸⁴

Siendo esto así, la solución que se nos presenta más conforme es la defendida por PADURA BALLESTEROS⁴⁸⁵ para quien, el art. 1109 CC no pierde virtualidad tras el fallo y es el precepto que actúa sobre los intereses moratorios declarados en la sentencia hasta lograr el cobro de los mismos.

⁴⁸⁴ La práctica judicial constata la solución aquí defendida, pues son aislados los supuestos en que, en ejecución de sentencia civil, la liquidación de intereses se practica y se aprueba con respecto no sólo del principal sino también de los intereses.

⁴⁸⁵ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 119-121.

Este parecer, acorde con el principio de integridad resarcitoria del derecho de crédito, no está exento de polémica, sobretodo desde la perspectiva de aquellos estudiosos⁴⁸⁶ que limitan el anatocismo sólo a los intereses retributivos y denuncian que el devengo de los anatocísticos sobre los intereses moratorios conlleva una doble indemnización.

Con todo, la naturaleza del rédito sobre el que se aplica el anatocismo, si bien es materia cuyo estudio excede de nuestra disciplina, no impide conformar nuestro criterio. Porque desde el punto de vista del derecho a la tutela judicial efectiva y en aras a la teleología que prescribe la indemnidad crediticia, no cabe sino abogar en favor de la aplicación del art. 1109 CC sobre la prestación de condena a los intereses, cualquiera que sea la naturaleza de éstos,⁴⁸⁷ si bien sólo con respecto de los declarados y no con relación a los que se devenguen tras el fallo, los que se integran en los procesales. La problemática que estos últimos plantean y su relación con el anatocismo, se examina a continuación.

9.5. Intereses de intereses procesales

Partimos de que el pronunciamiento que condena a pagar una cantidad de dinero líquida a título de *principal* genera intereses procesales con independencia de que la condena se extienda, además, a la cantidad debida a título de intereses sustantivos.

⁴⁸⁶ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 468-469.; VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, cit., p. 277. Paradójicamente, estos autores admiten la aplicación del precepto regulador de la mora procesal sobre la deuda de intereses declarada en sentencia, si bien recurriendo al artificio de considerar esta operación como algo distinto al anatocismo.

⁴⁸⁷ La pretensión procesal tendente a la efectividad de los intereses anatocísticos exigirá un nuevo proceso declarativo en que se declaren. Y la cantidad líquida así obtenida, de no hacerse efectiva tras la condena, produce el devengo de intereses de demora procesal. No obstante, PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 126, admite que la demanda inicial permite comprender el pedimento sobre los intereses anatocísticos que se devenguen, con lo que de este modo se evitaría un nuevo proceso para que sean reconocidos.

Ahora bien, dado que el *dies a quo* del devengo de los intereses procesales es la fecha de la sentencia o resolución, éstos se rentan, de incumplir el fallo, sin necesidad de que se ejercite la acción ejecutiva tendente a lograr su efectividad.

Del art. 548 LEC, que establece un plazo de gracia para el cumplimiento voluntario del fallo, así como del art. 570 LEC, que permite la ejecución siempre que no aparezca cumplido alguno de los pronunciamientos de condena, deriva la posibilidad de pedir la exacción de los intereses procesales vencidos y no satisfechos, bien en el mismo proceso de ejecución que se sigue para la efectividad del principal, bien en un proceso de ejecución promovido a tal efecto si el principal ya hubiera sido abonado voluntariamente. En cualesquiera de estos supuestos, la demanda ejecutiva deberá determinar la cantidad que se reclama en concepto de intereses procesales ya producidos, pues así resulta del art. 575 LEC al referirse a la necesaria determinación, en la demanda ejecutiva, de los intereses moratorios, dentro de los que se integran los ya vencidos del art. 576 LEC.

Pues bien, en el trance de reflexionar sobre el devengo de intereses sobre los intereses procesales, no se puede desconocer la distinta configuración que ofrecen, al tiempo de la demanda ejecutiva, los ya vencidos y los que se devengarán durante la ejecución. Porque si con relación a los primeros es dable la presencia de los requisitos exigidos en el art. 1109 CC, a saber, la reclamación judicial (por *mor* de la demanda ejecutiva) y la exigibilidad o vencimiento (por medio de la determinación unilateral del ejecutante), por el contrario, la reconocida falta de liquidez de los segundos - *ex art. 572 LEC*-, dificulta que pueda predicarse respecto de ellos, en ese momento procesal, un devengo anatocístico.

No obstante, una vez los intereses *devengados durante la ejecución* han llegado a estado de ser determinados y se liquidan, es viable plantearse si

son susceptibles de producir asimismo, como deuda de intereses, nuevos intereses. Y en caso afirmativo, si los intereses procesales liquidados devengan los previstos en el art. 1109 CC o los contemplados en el propio art. 576 LEC.

La cuestión ha sido exiguamente tratada por la doctrina y por la jurisprudencia. En verdad, esta ausencia de estudio tiene por causa la escasa aplicación práctica si se atiende al dato fáctico del número de supuestos en que ese anatocismo es reclamado. Con todo, no puede desconocerse su relevancia pues allí dónde se ha problematizado y finalmente admitido, ha comportado un incremento exponencial de lo debido a título de intereses procesales.

Los autores que han orillado en el tema se muestran favorables a aplicar el art. 1109 CC sobre los intereses procesales liquidados.⁴⁸⁸ Esta tesis, defendida tanto por civilistas como por procesalistas, considera que la reclamación judicial exigida por aquel precepto lo es la demanda ejecutiva, tanto para los intereses procesales vencidos en ese momento como para los que se fijan con carácter provisional, -ex art. 575.1 LEC-. Pero la actuación que determina el vencimiento de los intereses procesales a efectos de exigibilidad de los intereses anatocísticos es la *liquidación*, que en el caso de los devengados durante la ejecución se comprende en la resolución que fija el *quantum* concreto.

La anterior teoría se sustenta en la posibilidad de admitir el anatocismo respecto de todo tipo de rédito. Por consiguiente, es contraria a la de los autores que, como MÚRTULA LAFUENTE, consideran inaceptable el devengo de intereses sobre los intereses de demora procesal, *“porque si los intereses sobre los que se devengan los intereses moratorios del art. 1109 CC han de ser*

⁴⁸⁸ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit. pp. 124-125; RUÍZ-RICO RUIZ, JM., “Comentario al artículo 1109 CC”, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, cit., pp. 890-891.

*necesariamente intereses retributivos y no moratorios,..., la misma naturaleza moratoria de aquéllos impide su devengo sobre intereses a su vez moratorios (o punitivos como es el caso de los intereses procesales). Lo contrario supondría una doble indemnización que enriquecería de forma injustificada al acreedor de una obligación de intereses”.*⁴⁸⁹

La solución que ha ofrecido la jurisprudencia es distinta de la mantenida por la doctrina mayoritaria, si bien se constata una evolución que tiende a la aproximación a los postulados doctrinales. Y hoy por hoy se auspicia un cambio de paradigma acorde con el contexto socio-económico actual.

Así, las primeras sentencias del TS sobre la materia se decantaron, de forma decidida, por la de hacer devengar sobre los intereses procesales liquidados, los intereses del art. 921 LEC de 1881. Las razones de esta primera doctrina jurisprudencial se explican con los argumentos siguientes:

a) El fundamento indemnizatorio del precepto regulador de la mora procesal. Según la STS 4ª de 26-1-1998 (RJ 1998\1059), al igual que su precedente STS 4ª 21-2-1990 (RJ 19901130), el derecho del ejecutante a ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos, *“justifica que los intereses líquidos de demora no abonados oportunamente generen a su vez nuevos intereses de demora. Entender lo contrario y no permitir esa nueva responsabilidad indemnizatoria por el retraso sufrido comportaría una nueva lesión patrimonial que el ejecutante no tendría el deber de soportar”.*

b) El tipo de resolución judicial de la que puede derivar la obligación de abonar intereses procesales, que puede serlo tanto una sentencia como un auto de cuyas resoluciones derive el pago de una cantidad líquida, por lo que *“ no se ve razón alguna para que no sea tan debida como la que se reclama como principal y haya de estar*

⁴⁸⁹ MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, cit., p. 469, nota 248.

sometida a un tratamiento distinto”, ya que “además, aquel párrafo habla de “cantidad líquida”, no de capital”, por lo que basta que se de el requisito de la liquidez para su efectividad, sea cual fuere el origen de la deuda (capital o intereses)”

c) La improcedencia de aplicar el art. 1109 CC pues *“el campo de acción directo posibilitador de los intereses de los intereses es el de las obligaciones surgidas de los contratos o actos de autonomía privada”, y el precepto regulador de la mora procesal lo que establece es una obligación legal. En consecuencia, “no se está ante un caso de anatocismo”, sino, “ante el impago de una obligación dineraria, líquida y vencida, que conlleva la responsabilidad de reparar el daño causado con su incumplimiento al haberse incurrido en morosidad”*

Las consideraciones en que se sustenta la solución adoptada fueron criticadas por PADURA BALLESTEROS,⁴⁹⁰ no sólo porque no responden al real fundamento del precepto procesal, esto es, potenciar la ejecutoriedad de la sentencia, - *“y, por supuesto, de la sanción o interés”-*, sino principalmente porque no se cumple el presupuesto de aplicabilidad del artículo, por cuanto la resolución aprobatoria de los intereses procesales no lo es de condena a cantidad líquida sino de mera liquidación o cuantificación. Por el contrario, sí concurre, según la autora, el presupuesto fáctico del art. 1109 CC, esto es, *“un supuesto de mora aplicado a los intereses (por procesales que sean no dejan de ser intereses).”* En definitiva, un caso de mora de la deuda de intereses.

SANCHO VILLANUEVA, comentando la citada STS 4ª 26-1-1998, dejaba caer una serie de preguntas a las que el devenir del tiempo no ha dado

⁴⁹⁰ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 123-125. Destaca la autora que *“lo que el juez ejecutor hace en ejecución de sentencia es liquidar, cuantificar dichos intereses, pero no dicta una nueva y distinta condena; no condena al pago de intereses (entre otras cosas porque no puede, la “imposición” de intereses es misión exclusiva del Juez de instancia), sino que los ejecuta previa liquidación por su parte (pues esta operación, por razones lógicas, no le es dable llevarla a cabo el Juez del proceso de declaración).”*

respuesta. En concreto, en el año 1998, el autor se cuestionaba: cuál es la naturaleza jurídica de estos intereses de los intereses procesales que admite la paradigmática sentencia; a partir de qué momento surge la obligación de pagar estos intereses de intereses y hasta cuando está abierta esta “cascada” de intereses sobre los intereses. Y formulaba, ya entonces el autor, una advertencia: *“No olvidemos, en este punto, la realidad del mercado financiero que nos circunda al objeto de analizar globalmente los efectos de la deuda de intereses. Así mismo, tendríamos que preguntarnos lo que le sucede a cualquier ciudadano deudor de un préstamo hipotecario cuando incurre en mora respecto del pago de la cantidad fijada mensualmente en concepto de reintegro del principal más los intereses”*⁴⁹¹

Pues bien, los dos pilares básicos que servían al TS para admitir la aplicación del art. 576 LEC sobre los intereses procesales (el fundamento del precepto y la liquidez del débito), se han ido diluyendo con el paso del tiempo, siendo ilustrativas las equívocas decisiones que sobre el tema se constata en la jurisprudencia menor.⁴⁹²

Por una parte, y a nuestro juicio, el fundamento punitivo, que coadyuva con el indemnizatorio en la esencia de los intereses procesales, no es hacedero extenderlo más allá de la razón que lo justifica, a saber: potenciar

⁴⁹¹ SANCHO VILLANUEVA, N.B., *La ejecución de sentencias en el proceso laboral; el interés legal y sus intereses: Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo 26/1/98*, cit., pp. 2217-2218.

⁴⁹² Así, el AAP Girona de 11-12-2006 (JUR 2007\180730), tuvo que enfrentarse a la problemática derivada del auto de instancia que sobre los intereses procesales del 20% acordaba hacer devengar sólo el interés legal más dos puntos. La AP entendió que, de aplicar el tipo superior sobre los intereses procesales liquidados, estaríamos ante un caso de anatocismo no amparado legalmente y por consiguiente debía aplicarse sólo el previsto en el art. 576 LEC ya que entonces no estamos ante un caso de anatocismo sino ante la producción de intereses sobre cantidad líquida.

Desde nuestro parecer, esta solución judicial no sólo es de difícil comprensión desde el punto de vista conceptual (pues los intereses procesales lo son tanto los legales más dos puntos del art. 576 LEC como el tipo superior que también los integra este precepto), sino también desde la óptica del requisito de la liquidez, porque en el decurso de la ejecución no son líquidos los intereses procesales hasta que se cuantifican.

el cumplimiento de la condena por el principal. De modo que, de aplicarse el art. 576 LEC sobre los intereses procesales liquidados, no sólo se indemniza la indemnización que asimismo ya integra un recargo, sino que además se vuelve a sancionar la sanción. Y ese doble acrecentamiento, que excede del necesario pero suficiente resarcimiento, va a parar, por más inri, al patrimonio del acreedor. Ese efecto no aparece amparado en el art. 576 LEC y es además contrario al principio general de protección de la posición del deudor que inspira toda operación anatocística. Finalmente contraviene el principio de equilibrio de las prestaciones en cuanto se excede de la integridad resarcitoria.⁴⁹³

Por otra parte, la liquidez de la cantidad debida a título de intereses procesales no permite por sí el nuevo rédito; el art. 576 LEC exige que la cantidad líquida derive de la resolución de condena y no de otra posterior que integre o complete el pronunciamiento ilíquido.⁴⁹⁴

De ahí que el AAP Pontevedra de 22-7-2008 (JUR 2009\448052), después de argumentar la procedencia de aplicar el art. 576 LEC sobre los intereses procesales liquidados, en aras a que se aplican a todo tipo de resolución que condene al pago de una cantidad líquida, suaviza el rigor de ese

⁴⁹³ MARES ROGER, F. y ARMENGOT VILAPLANA, A., “Comentario al artículo 576 LEC”, en GIMENO SENDRA, V., *Proceso Civil Práctico*, T. VIII, Madrid: LA LEY, 2010, p. 71, es rotundo al señalar que es imposible la capitalización de los intereses procesales, “...no sólo por la ausencia de cobertura jurídica, sino en atención al principio general del favor debitoris

⁴⁹⁴ Bien es verdad que la reforma del apartado 3 del art. 576 LEC operada por Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, amplía el rédito a las resoluciones que “*impongan*” el pago a cantidad líquida, con lo que parece admitir el devengo respecto de pronunciamientos que no lo son de condena. No obstante, a nuestro modo de ver, la reforma, que se justifica en aras a permitir la producción de intereses procesales respecto de títulos ejecutivos distintos de la sentencia o resolución judicial o procesal condenatorios (laudos arbitrales y acuerdos de mediación, además de resoluciones de cualquier orden jurisdiccional), no autoriza a hacer derivar aquéllos de resoluciones que se limitan a dar cumplimiento a otra precedente que obliga a la liquidación o determinación, pues el título ejecutivo en que se funda la acción ejecutiva con respecto del pronunciamiento de intereses procesales, no es uno que imponga el pago de cantidad líquida sino una resolución de condena al abono de cantidad ilíquida.

alegato al constatar que fue precisa una operación contradictoria tendente a la liquidación. Y entonces recurre a un argumento menos contextual y más finalista, pues para la AP, *“es evidente (...) que desde que se determina la cantidad debida en concepto de intereses hasta que se produce su efectivo pago por el deudor, ha transcurrido un lapso temporal lo suficientemente amplio que, sin duda, ha perjudicado al acreedor, por lo que la cantidad líquida fijada en resolución judicial ha de devengar los intereses correspondientes a tal demora de conformidad con lo dispuesto en el art. 576 LEC, sin que ello suponga modificación de los términos de la sentencia, pues el devengo deriva de la demora en el pago de una obligación posterior.”* En definitiva ese devengo no surge de la resolución condenatoria sino de una operación de liquidación subsiguiente con lo que, a nuestro modo de ver, se incumple el presupuesto de aplicabilidad del art. 576 LEC.

Ciertamente, la determinación de los intereses procesales no se lleva a cabo en la propia resolución de condena. Ni lo hace esta resolución ni podía hacerlo, por la potísima razón de que los intereses procesales principian con el pronunciamiento condenatorio y el *dies ad quem* no es conocido en ese momento. Ni siquiera la cuantificación, que de los intereses procesales debiera contener la demanda ejecutiva, aparece expresada en el fallo, pues quien verifica la operación de determinación es el actor promovente del proceso de ejecución y no el órgano decisor. La resolución que cuantifica los intereses procesales lo que hace es integrar un pronunciamiento ílquido que condena a intereses procesales, los que necesariamente precisan de una operación posterior.

Podría aducirse, frente al alegato anterior, que la cantidad a que condena la sentencia o resolución a título de intereses procesales, aunque no aparezca expresada en el título, es determinable por simples operaciones numéricas, y, por consiguiente, no precisa expediente de liquidación ninguno. Sin embargo, como señala la SAP Barcelona de 20-9-2012 (JUR 2012\336192), el hecho de que los intereses hayan sido objeto de liquidación y aprobación es

ya un indicio de que su importe no era cantidad líquida, siguiendo al AAP Barcelona 13-12-2002 (Roj AAP 2442/2002), según el cual *“la prestación de intereses del art. 576 de la ley de enjuiciamiento civil, implica una obligación accesoria del principal cuya determinación se realiza contradictoriamente en el proceso una vez liquidado el principal.”*⁴⁹⁵

Sentado lo anterior, se comprende que la más reciente jurisprudencia recele de la posibilidad de aplicar el art. 576 LEC sobre los intereses liquidados y en su lugar constate, con respecto de los intereses procesales liquidados, que *“es la adaptación procesal a esa facultad de capitalización de la obligación accesoria, que la convierte también en obligación principal al amparo de lo dispuesto en art. 1109 del código civil”* (AAP Barcelona 13-12-2002 (Roj AAP 2442/2002), asumida por la SAP Barcelona de 20-9-2012 (JUR 2012\336192).

De ahí que, según la misma resolución, *“no estimamos correcto atribuir la exigibilidad de unos intereses procesales no liquidados contradictoriamente, a través de una especie de autoliquidación personal del demandante que le permita entender no pagado parte del principal e imputar lo pagado a intereses como si estos fueran exigibles por haber sido ya capitalizados y exigidos. De esta forma lo que se acaba produciendo es que los intereses producen intereses contra lo previsto en el art. 1109 del código civil sobre anatocismo; pues este precepto prevé que los intereses vencidos lo sean “desde que fueren exigidos” por el acreedor (capitalización) que en el caso de los intereses procesales coincide con la liquidación que se apruebe. Por lo demás y como se aprecia en el presente incidente, esa forma unilateral de liquidar intereses y considerarlos exigibles y exigidos daría lugar a una sucesión ilimitada de reclamaciones de intereses porque, al pagar cualquier cuantificación hecha, aunque fuera el día anterior, ya se habrían generado*

⁴⁹⁵ Como ha sido analizado *ut supra*, el art. 572 LEC, en su apartado primero contiene un reconocimiento expreso del carácter ilíquido de los intereses que pueden devengarse durante la ejecución.

más intereses por lo que la cantidad requerida y pagada ya no bastaría para la nueva generación de intereses y así indefinidamente.”

El cambio de sesgo que supone esa orientación jurisprudencial, frente a la tesis tradicional, se aprecia, pues, en el reconocimiento de la indefectible *iliquidez* de los intereses procesales que conduce a la inaplicabilidad del art. 576 LEC sobre la deuda de intereses de demora procesal. Pero también es novedosa la aceptación de la virtualidad del art. 1109 CC sobre los intereses procesales que se devenguen a partir de la resolución aprobatoria de la liquidación, si bien sólo desde ese momento, por cuanto es este acto procesal el que marca la exigibilidad o vencimiento a efectos anatocísticos. Respecto de los que se deriven desde la sentencia hasta la liquidación ni es aplicable sobre ellos al art. 576 LEC ni el art. 1109 CC pues, de admitirse, se daría una capitalización contraria a la regulación general del anatocismo.

La progresión de esta nueva corriente jurisprudencial no ha hecho más que empezar. No le deberá ser ajena la doctrina que procede de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el principio tuitivo que de ella se deriva para el consumidor o usuario.⁴⁹⁶ Tanto es así que su transposición a nuestra legislación procesal, por mor de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, al tiempo que reforma la LEC en diversos artículos, incide significativamente en materia de los intereses moratorios, no sólo con relación a los que se declaren como abusivos, sino también respecto de los que son exigibles tratándose de deuda para cuya efectividad se ha realizado la vivienda habitual.

⁴⁹⁶ Los aspectos procesales de la reforma han sido analizados por RAFI I ROIG, F.X., “Análisis del art. 7 de la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. (reforma de la LEC)”, *trabajo inédito (cedido para su visualización por cortesía del autor)*. Ver también FERNÁNDEZ DE SENESPLEDA, I., [et al.], *Cláusulas abusivas en la contratación bancaria. Vencimiento anticipado, liquidación unilateral de la deuda, intereses moratorios y cláusula suelo*, Barcelona: Bosch, 2014.

Y es que en el decurso de la ejecución ordinaria que se sigue tras la ejecución hipotecaria por insuficiencia del precio de remate, el reformado art. 579 LEC posibilita la liberación del ejecutado si satisface, voluntaria o forzosamente, el 65% (en el plazo de 5 años) o el 80% (en el plazo de 10), de la cantidad pendiente tras el decreto de aprobación del remate o de adjudicación, *“incrementada exclusivamente en el interés legal del dinero hasta el momento del pago.”*

Por tanto, se contemplan dos supuestos que posibilitan el finiquito de la ejecución por la vía de la condonación parcial de la deuda respecto de la cual no será aplicable el interés de demora procesal que correspondería (el legal más dos puntos o el especial superior), sino sólo el interés legal. La deuda se entenderá cumplida sin que haya lugar a reclamar los intereses de los intereses liquidados por lo que en este supuesto la mora anatocística aparece expresamente excluida.

El carácter prescindible de los dos puntos del interés procesal se ofrece más palmario en materia de anatocismo, y ya se manifiesta en nuestra jurisprudencia, acaso imbuida por la filosofía que irradia de la doctrina comunitaria y del contexto de nuestro tiempo.

Es lo que se vislumbra en el AAP Cádiz de 6-11-2012 (JUR 2013\46210): tras reconocer que sobre los intereses procesales, devengados durante casi veinte años, debía aplicarse el art. 1109 CC, pues de lo contrario *“...se hace de peor condición al crédito reclamado judicialmente respecto del que se salda sin intervención judicial...”*, advierte que *“el anatocismo general no debe ser incompatible con el tipo adicional de interés procesal previsto en el art. 576 LEC. No ya, que también, porque en su caso queda subsumido en el pactado en la medida en que sea mayor (art. 576.1 in fine) en cuyo caso ningún impedimento habrá para su capitalización, sino porque en la hipótesis contraria, un tramo de interés –no la parte en que se cifra la sanción adicional*

del tipo legal, es decir, los dos puntos a los que se refiere el precepto- siempre debería ser al menos capitalizado.”

Resulta ilustrativa la precedente resolución, pues supone una descomposición del tipo del interés de mora procesal para excepcionar del devengo anatocístico el porcentaje de *los dos puntos*, y limitar la aplicabilidad del art. 1109 CC sólo con relación a la parte del interés procesal que se corresponde con el tipo del interés legal. Por supuesto, esa exención no se aplica cuando el interés sustantivo, que deviene en interés procesal, es superior al interés legal más dos puntos, porque en tal caso el aspecto indemnizatorio subyace tras el fallo en los mismos términos que regía para la relación jurídico-privada sin aditamento de un plus sancionador.

De ahí que, si la tesis del devengo de los intereses del art. 1109 CC sobre los intereses procesales liquidados se ofrece como la más respetuosa con las exigencias derivadas de la integridad resarcitoria, que a su vez postula el derecho a la efectiva tutela judicial, se abre una brecha a favor de excluir el anatocismo procesal con respecto del porcentaje sancionador.

A la postre, a la hora de aplicar el devengo anatocístico, los dos puntos que conforman el tipo general del interés procesal ofrecen de nuevo su faz disfuncional.

CAPÍTULO III: EL PRINCIPIO DE MOTIVACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y LOS SUPUESTOS DE REVOCACIÓN PARCIAL

El número 2 del art 576 LEC establece que *“en los casos de revocación parcial el tribunal resolverá sobre los intereses de mora procesal conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto”*.

Dado que el precepto no distingue según que el tema de los intereses procesales se configure o no como punto debatido, parece inferirse el deber del tribunal, de resolver, en todo caso, sobre esta materia siempre que revoque parcialmente la sentencia de instancia.

Sin embargo, la práctica forense atestigua la reiteración con que esa obligación –si así se considera– es incumplida, silenciando la mayoría de las veces un pronunciamiento expreso sobre los intereses por demora procesal. En otras ocasiones, el pronunciamiento no va acompañado del razonamiento que parece imponer el precepto.

Procede por consiguiente examinar ambos supuestos, a saber, según que el tribunal *ad quem* guarde silencio o se pronuncie sobre los intereses procesales, y en este último caso, distinguir según se razone o no el pronunciamiento. A colación con las distintas hipótesis se dilucidará la posible afectación del derecho a una resolución motivada contemplado en el art 218 LEC y elevado a rango constitucional a través del art 120.3 CE.

Antes de adentrarnos en la sistemática expuesta, es menester examinar qué se entiende por revocación parcial a los efectos del apartado 2 del art. 576 LEC o, dicho de otra manera, cuál es el presupuesto para que venga en aplicación la exigencia contenida en dicho apartado del precepto.

1. Presupuesto de aplicabilidad del apartado 2 del art. 576 LEC

Para PADURA BALLESTEROS está claro que la revocación parcial, a efectos del apartado 2 del art. 576 LEC, lo es sólo la cuantitativa, que tiene lugar cuando se revoca al alza o a la baja la condena dineraria de la primera instancia. De ahí que para la autora no hay duda de que, cuando en primera instancia se absuelve y en apelación se condena, no estamos ante un caso de revocación parcial, por lo que los intereses empiezan a correr a partir de la segunda sentencia, que es en definitiva la que condena. Y tampoco hay revocación parcial, *“cuando la Audiencia mantiene íntegra la condena de instancia, aunque absuelve a alguno de los demandados, devengándose intereses desde la fecha de la primera resolución.”*⁴⁹⁷

Contrariamente, para FERNÁNDEZ BALLESTEROS es *“indudable”* que cuando la sentencia de segunda instancia, revocando el pronunciamiento absolutorio de primera instancia, condena a cantidad líquida, también *“se trata de la sentencia “parcialmente revocatoria” a que se refiere el art. 576.2”*, aunque para el autor lo más razonable resulte tratar en este caso a la sentencia de segunda instancia como si fuera de primera, *“pues en rigor y en cuanto la funde dicta sentencia por primera vez.”*⁴⁹⁸

No deberían ofrecer dilema alguno el supuesto de confirmación total de la sentencia, sea absolutoria o condenatoria la de instancia, ni el caso de revocación total del pronunciamiento condenatorio. No obstante, BONET NAVARRO, aunque sea como *desideratum* o de *lege ferenda*, concibe la fórmula del libre arbitrio como medio *“para atemperar el rigor literal de la*

⁴⁹⁷ PADURA BALLESTEROS, M.T., Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia, cit., p. 148. Es más, para la autora, “sólo hay una premisa clara de la que partir. Por revocación parcial se entiende la cuantitativa.” (p. 148).

⁴⁹⁸ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., “Artículo 576”, *Comentarios a la Nueva LEC*, 2000, cit., p. 2808.

Ley” también en los supuestos en los que, con ocasión del recurso, se confirma o se revoca *totalmente* el pronunciamiento *a quo*, porque igualmente en tales casos debe poder ser valorada la conducta procesal de las partes.⁴⁹⁹ Esa tesitura aparece estrechamente vinculada a la función que se asigne al prudente arbitrio, pues en cuanto criterio modulador de los efectos del transcurso del tiempo en la sustanciación del recurso, permitiría, según el autor, corregir “*las injusticias*” que no sólo pueden producirse en casos de revocación parcial, sino siempre que la sentencia es impugnada.⁵⁰⁰

Desde el ámbito de la jurisprudencia, la respuesta sobre la cuestión planteada no es clara, pues si en ocasiones no se pronuncia o no se motiva, aún revocando parcialmente el *quantum* condenatorio, por el contrario, en otros supuestos se resuelve acerca de los intereses pese a no variar la cuantía de la condena. El examen del acervo jurisprudencial permite las reflexiones siguientes:

a.- Son supuestos de revocación no cuantitativa aquéllos en los que se modifica *ad quem* la parte condenada, sea porque se integre con la inclusión de otro u otros condenados que fueron absueltos en primera instancia, sea porque son absueltos los que fueron condenados *a quo*. Por mucho que el TS estableciera, en STS 24-3-2004 (RJ 2004\1710), que “*si la Audiencia no hubiera alterado tal cantidad, no podría haberse pronunciado correctamente sobre los intereses*”, ya antes había reconocido, en STS 19-7-1996 (RJ 1996\5802), la

⁴⁹⁹ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, 1995, cit., pp. 8755-8757.

⁵⁰⁰ BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, 1995, cit., p. 8756, entiende que el prudente arbitrio debería venir en aplicación para atemperar casos como el del acreedor que recurre maliciosa e infundadamente una sentencia para aumentar la condena, obteniendo, aunque la sentencia se confirme, un aumento de la cantidad debida por intereses por todo el tiempo que ha durado el recurso. O debería poderse sancionar, por la vía del prudente arbitrio, el caso del demandado condenado en rebeldía que recurre la sentencia condenatoria y obtiene finalmente la revocación total de la condena.

necesidad, no sólo del pronunciamiento expreso sobre intereses, sino también, de una motivación acertada en el caso de absolución de uno de los condenados, pese a no haber sido alterado por la AP el importe indemnizatorio.⁵⁰¹

b.- Los casos en que el TS, revocando la condena de la AP, mantiene el pronunciamiento condenatorio de primera instancia o aquéllos en que la AP condena por primera vez, no parece que para la jurisprudencia sean subsumibles en la exigencia contemplada en el apartado 2 del art. 576 LEC.⁵⁰²

Así, sobre lo primero, el AAP Madrid de 15-6-2004 (JUR 2004\244821) considera que el pronunciamiento sobre intereses era innecesario *“porque no se trataba de revocaciones parciales las declaradas en las sentencias de la Audiencia Provincial y del Tribunal Supremo, en el sentido que debe darse al concepto de revocación parcial empleado en el art. 921, párrafo cuarto de la LEC de 1881, sino de revocaciones totales de la pretensión indemnizatoria (...) pues la condena al pago de la cantidad líquida no se reduce o eleva (no se revoca parcialmente) (...), más, si bien dice que esa condena se efectúa “manteniendo” las indemnizaciones acordadas en la primera instancia ello no significa que sea una “confirmación” de la sentencia de instancia, porque la sentencia del Tribunal Supremo casa la revocatoria de la Audiencia y lo que*

⁵⁰¹ Las soluciones ofrecidas en relación con el *dies a quo* han sido diversas: si la STSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, 27 de enero de 2003 (EDJ 2003/22240), hace corresponder el momento inicial del devengo de intereses con el de la sentencia de primera instancia, pues al no haber afectado a la cuantificación de la cantidad dineraria, debe aplicarse la regla legal desde que se fija la cantidad líquida, por el contrario, el AAP Madrid de 30-4-2001 (JUR 2001\211520), admitiendo que concurre un supuesto de revocación parcial, que exige la aplicación del prudente arbitrio, por razón de haber incluido un nuevo condenado pese a no alterar lo debido, fija el *dies a quo* de su condena a intereses en la fecha de la sentencia de apelación.

⁵⁰² AAP Madrid 15-6-2004 (JUR\2004\244821); AAP Madrid 24-6-08 (Roj: AAP M 8253/2008). En esta última, se establece que *“no se ha producido una revocación parcial de la sentencia de instancia, sino total ya que se ha dejado sin efecto dicha sentencia absolutoria y se ha estimado parcialmente la demanda, condenando a la entidad demandada en los términos recogidos en la sentencia cuya complementación se insta. En esta situación no es preciso hacer referencia alguna, en la parte dispositiva de la sentencia, a los intereses del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.”*

hace es condenar de nuevo a la misma cantidad líquida que había condenado la sentencia de primera instancia. Por ello la sentencia del TS no hace pronunciamiento alguno sobre los intereses procesales, ya que éstos han de devengarse únicamente desde la fecha del dictado de la sentencia por dicho Tribunal.”

Con todo, las dudas se ofrecen, si bien, como dice el mismo AAP Madrid de 15-6-2004 (JUR 2004\244821), aunque se estimase que las revocaciones eran parciales, la conclusión sería la misma, pues es la sentencia del TS la que fija como cierta la cantidad indemnizatoria.

c.- Cuando el órgano *ad quem* mantiene incólume la condena sobre el principal pero altera el pronunciamiento accesorio relativo a los intereses, sustantivos o procesales, o a las costas, se suscita la aplicabilidad del apartado segundo del art. 576 LEC.

Claramente debe abogarse por la inaplicación del precepto cuando el pronunciamiento afectado lo es sólo el relativo a la *condena en costas*, pues, si bien la prestación de intereses aparece accesoria a la del principal, de la cual depende, no lo es, por el contrario, del pronunciamiento colateral relativo a las costas impuestas. De ahí que, la STS 12-6-2007 (RJ 2007\3718) considera inatendible, en el supuesto dado, el motivo esgrimido relativo a la infracción del precepto regulador de la mora procesal, porque la sentencia de apelación sólo revocó la del Juzgado en lo relativo a la condena en costas, asumiendo la suma indemnizatoria de primera instancia, y en consecuencia, no concurría un supuesto de revocación parcial.

En cambio, tratándose de la revocación del sólo *pronunciamiento sobre los intereses*, el TS, en auto aclaratorio de 11-12-2007 (JUR 20085\11155), estimó la pretensión de aclaración, y resolvió, *ex* apartado 2 del art. 576 LEC, en un supuesto de exclusión de la condena a los intereses del art. 20 de la LCS y en que se mantenía incólume el principal. En esta resolución, el TS no sólo

reconoce la necesidad de pronunciarse acerca de los intereses de demora procesal, cual supuesto de revocación parcial, sino que establece concretas coordinadas a las que atender en la labor motivadora de la facultad discrecional, por mucho que el principal apareciera intacto.

En sentido parecido, la SAP Ourense de 27-1-2012 (JUR 2012\53765), reconoce que se da un supuesto de revocación parcial, a los efectos del apartado segundo del art. 576 LEC, cuando se revoca la sentencia de instancia *sólo en el punto relativo a los intereses* declarando no haber lugar a los de la regla cuarta del art. 20 LCS, por concurrir causa justificada que permitía apreciar la exclusión de estos últimos. Y dice: *“Por una parte hay una sentencia de primera instancia condenatoria que, en lo sustancial, se mantiene. Por otra, la presente sentencia revoca parcialmente aquélla, lo que obliga a este tribunal a pronunciarse sobre la cuestión (sobre los intereses de demora procesal), si bien a su prudente arbitrio.”*

En definitiva, a nuestro juicio, parece claro que para la jurisprudencia también estamos en presencia de un supuesto de revocación parcial, a los efectos del art. 576.2 LEC, cuando la estimación del recurso por el órgano *ad quem* lo es solamente en relación al pronunciamiento sobre intereses, sean éstos los moratorios sustantivos, sean los procesales establecidos en disposición especial, o incluso los de mora procesal ordinarios si se considera que alguno de los elementos determinantes de la prestación de intereses establecidos en el fallo debe ser modificado.⁵⁰³

⁵⁰³ Con referencia a la STS de 20-4-2011 (RJ 2011\3597), CORDÓN MORENO, F., [et al], Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, vol. II, Arts. 517 al final, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2ª edic., 2011, p. 292, considera que son también supuestos de revocación parcial, aquéllos que afectan sólo al pronunciamiento sobre los intereses contemplados en el art. 20 LCS, pues entonces el recurso al prudente arbitrio se impone en aras a la exigencia contemplada en la misma regla 10ª de la LCS, en tanto posibilita valorar la concurrencia de causa justificada para diferir el pago del principal, que haga variar no sólo el tipo sino también el *dies a quo*, al margen de que se mantenga la cuantía indemnizatoria de instancia.

En definitiva, dado que se trata de valorar la concurrencia o no de una causa justificada, el pronunciamiento sobre intereses de demora procesal es ineludible, so pena de conculcar, no sólo lo dispuesto en la regla 10ª, sino un principio de seguridad

Sentado lo anterior, de inmediato surge, por su imperiosa actualidad y hondo calado social, la necesidad de abordar el supuesto de revocación del pronunciamiento sobre intereses moratorios por considerarlos *abusivos*.

La hipótesis que se contempla se presenta cuando el proceso declarativo concluye, en primera instancia, con una sentencia que condena a un consumidor o usuario al abono de un capital y obliga, asimismo, al pago de unos intereses moratorios, siendo este último pronunciamiento recurrido por razón de abusividad. Dado que, a partir de la sentencia, estos intereses adquieren la consideración de intereses de mora procesal, de estimarse la impugnación sólo por abusividad de aquéllos, se cuestiona si el órgano *ad quem* viene obligado a resolver conforme al art. 576.2 LEC; en definitiva si se trata de un caso de revocación parcial del que arranca la facultad discrecional para resolver sobre la mora procesal. La singularidad del tema planteado a tenor de las últimas reformas legislativas y su repercusión en el régimen del instituto jurídico de la mora procesal exige un tratamiento separado que se abordará al final de este capítulo.

2. El silencio del órgano ad quem

Si la cuestión de los intereses procesales no se configura como punto debatido, ni se integra en el *petitum* de la parte, la omisión de pronunciamiento por el tribunal *ad quem* no implica, *prima facie*, vulneración ni del principio de congruencia ni del de motivación de las resoluciones, pues ello sólo acaece cuando concurren dos presupuestos: a) planteamiento del problema y b) ausencia de respuesta razonada (STC 87/94, de 14 de marzo, STC 29/87, de 6 de marzo, STC 8/89, de 23 de marzo, STC 5/90, de 18 de

jurídica, que relegaría esta cuestión, propia de la fase declarativa, al proceso de ejecución, fase ideada para materializar los pronunciamientos y no para declarar sobre aspectos no decididos.

enero, STC 52/91, de 11 de marzo, STS 42/2006, de 13 de febrero, STC 3/2011, de 14 de febrero).⁵⁰⁴

Cosa distinta es que pueda reputarse infringida la recta aplicación de una norma procesal, en concreto la contemplada en el número 2 del art. 576 LEC, consideración que tampoco es pacífica. Y es que, a pesar del tenor literal del precepto, ni la doctrina ni la jurisprudencia concluyen en el carácter necesario del pronunciamiento sobre intereses al revocar parcialmente la sentencia.

Así, la SAP Burgos 18-3-99 (EDJ 1999/8443) entiende que en caso de silencio sobre los intereses procesales, el órgano *ad quem* no hace uso de la *facultad* de decidir a su arbitrio que le concede el precepto, y por tanto, la única consecuencia atendible es la de apreciar que el tribunal está confirmando, con el silencio, el mismo pronunciamiento que sobre intereses contiene el fallo del tribunal *a quo*. Porque se trata de revocación parcial -ese punto no sería revocado-, y porque la omisión en modo alguno puede perjudicar los intereses del actor.

En sentido análogo en cuanto a la naturaleza de la atribución, pero con distinta consecuencia, se pronuncia la STS 19-5-91 (RJ 1991\3713), según la cual, el precepto *faculta* a la Sala sentenciadora, que revoca parcialmente, a resolver conforme a su prudente arbitrio razonándolo al efecto, configurando la omisión de pronunciamiento como una suerte de discrecionalidad que ha

⁵⁰⁴ La STC 87/94, de 14 de marzo, clarifica que “*sólo viola el art. 24.1 de la C.E. aquella incongruencia en virtud de la cual el órgano judicial deja sin contestar las pretensiones de las partes sometidas a su conocimiento, siempre que el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como una desestimación tácita (STC 368/1993). En consecuencia, no existe una incongruencia omisiva cuando la falta de respuesta judicial se refiere a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopte respecto de otras también planteadas en el proceso que, al ser de enjuiciamiento preferente -por su naturaleza o por conexión procesal-, hacen innecesario un pronunciamiento sobre aquéllas otras (por todas, STC 4/1994). Por idéntica razón también es constitucionalmente admisible que las resoluciones del Tribunal ad quem acepten expresamente o asuman implícitamente los razonamientos del Juez a quo*”

de entenderse *“como un argumento implícito de la no procedencia”* de tales intereses.

Sin embargo, el TS, en diversas ocasiones, se pronuncia en el sentido de reconocer el *deber* del órgano *ad quem* de pronunciarse y de motivar en los casos de revocación parcial, siendo denunciable la tacha por la vía de la impugnación por infracción de precepto procesal. En este sentido se pronuncia el ATS 24-1-2011 (EDJ 2011/6663), señalando que la norma contiene un mandato imperativo que obliga al tribunal, tanto a pronunciarse expresamente como a motivar la decisión, pues, *“en tal especial caso, en el que la sanción que el artículo establece presenta, por haber quedado el recurso en el referido ámbito cuantitativo, la posibilidad de soluciones alternativas requiere una decisión no totalmente reglada y una motivación.”*⁵⁰⁵

Pero la falta de contundencia de ese postulado se observa en STS 25-1-95 (RJ 1995\166): Por una parte, el TS señaló que, si el órgano *ad quem* no hace uso del prudente arbitrio y silencia el pronunciamiento sobre intereses, si bien es claro que no puede estimarse el motivo suscitado sobre incongruencia, y *“hay que entender que se devengarán también en ejecución de sentencia”*, sí debe ser estimado el motivo relativo a la infracción del precepto procesal. Pero, por otra, al tiempo de acoger el motivo, puntualizaba que *“no era necesario el recurso.”*

Con todo, no puede desconocerse la necesidad de resolver sobre esta materia si se repara en la sentada doctrina jurisprudencial en torno a la defensa de las garantías procesales que aboga por considerar, según se dice en STC 250/94, de 19 de septiembre, que *“las reglas que han de regir la actuación de los Tribunales de Justicia no son susceptibles de opción para las partes, sino que, conformadas por el legislador en contemplación de los diversos intereses concurrentes, resultan de ineludible observancia para Jueces*

⁵⁰⁵ En el mismo sentido se pronunciaron la STS 20-11-98 (EDJ 1998/25683) o la STS 23-7-98 (RJ 1998\6200).

y Tribunales, como manifestación básica de la sumisión de éstos a la Ley (art. 117 C.E)”, aparte de que las normas del proceso, al ser de carácter público, no son disponibles ni lo son tampoco los requisitos procesales.

En conclusión, la omisión de pronunciamiento sobre los intereses de demora procesal, al revocar parcialmente, puede ser valorada como infracción de la recta aplicación de las normas procesales, “*lo que es siempre deber del juez, con independencia de que sea o no pedida por las partes*” (STC 202/88, de 31 de octubre).

Ahora bien, la consecuencia que se anuda al silencio no suele ser la de improcedencia de los intereses procesales, pues, a salvo alguna sentencia aislada, se parte de la exigibilidad en aras a la naturaleza *ex lege* del precepto.

De ahí que, el TS, en algunas ocasiones, como hace STS 30-12-91 (EDJ 1991/12387), si bien casa la sentencia recurrida al entender que se ha infringido el precepto regulador de la mora procesal, pues “*la Audiencia ni hace uso del arbitrio ni decide sobre intereses*”, procede a complementar el fallo condenatorio con la integración del abono de los intereses, fijando las bases (*dies a quo*, cantidad) para la liquidación. Así acaece también en STS 22-2-2010 (EDJ 2010/350752), al modo de lo dicho en STS 18-3-93 (EDJ 1993/2726), 30-11-95 (EDJ 1995/6371), STS 25-1-95 (RJ 1995\166).

Es precisamente el carácter *ex lege* de los intereses de demora procesal lo que ha permitido a la jurisprudencia convertir en irrelevante el silencio a los efectos de su imposición, se estime o no la denuncia de infracción procesal. Así en STS 25-1-95 (RJ 1995\166), AAP Huesca 29-10-97 (AC 1997\2110), AAP Baleares 7-9-04 (JUR 2004\255086), AAP Asturias 10-5-2012 (JUR 2012\237609).

Esa exigibilidad de los intereses, pese a la falta de pronunciamiento expreso, se justifica, según la jurisprudencia, en el fundamento del precepto,

de modo que sólo se permite la atenuación de sus consecuencias o la exoneración del devengo, si así es valorado por el tribunal *ad quem* en aras a la equidad.⁵⁰⁶ La propia literalidad del precepto evoca la consecuencia apuntada: cuando una sentencia fija la obligación de pagar una cantidad líquida, se diga o no en la sentencia, devenga el interés legal del dinero más dos puntos, al margen de que la sentencia que condene a prestación dineraria aumente o disminuya el importe establecido por el órgano *a quo* (STS 9-1-91, RJ 1991\293).

Sin embargo, no puede obviarse las complicaciones que se derivan de una falta de pronunciamiento expreso sobre los intereses al tiempo de la revocación parcial, acentuándose aquéllas cuando la incertidumbre no ha sido salvada antes de que la resolución gane firmeza. Así lo destaca la doctrina, y no sólo quienes enfatizan el carácter necesario de la determinación.⁵⁰⁷

⁵⁰⁶ En este sentido las SSTS de 7-10-91 (RJ 1991\7443), 12-5-92 (EDJ 1992/4644), 5-4-93 (EDJ 1993/3367).

⁵⁰⁷ BUSTAMANTE ESPARZA, J., “Artículo 576. Intereses de la mora procesal”, *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Francisco Lledó (dir.), Madrid, 2000, pp. 559-560, denuncia la regulación de la facultad discrecional reconocida en caso de revocación parcial, y considera que “*en la práctica es fuente de problemas*”, pues no sólo las sentencias suelen pecar de insuficientes en cuanto al razonamiento, sino también por el “*laconismo en el hecho de explicitar, como han de aplicarse dichos intereses sobre cantidades distintas a lo largo de un período dilatado de tiempo, y que hace que esa dilatación eleve proporcionalmente dentro del total de la reclamación, su trascendencia.*” Parece por tanto que, para el autor, lo que justifica el recurso al prudente arbitrio y convierte en necesario el pronunciamiento es, más que la actuación del deudor, el comportamiento de la Administración de Justicia, pues es la dilación en resolver lo que confiere trascendencia al deber de razonar y explicitar a efectos de modular el rigor legal del precepto y tomar en consideración los efectos nocivos del transcurso del tiempo. También FERNÁNDEZ BALLESTEROS, A., en *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.*, 2000, cit., p. 2809, considera necesario el pronunciamiento para evitar los problemas que sobretodo pueden suscitarse en fase de ejecución. Menos contundentes son MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, 2010, cit., p. 659-662, y VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, 2000, cit., pp. 109-128. Ambos autores conciben la necesidad del pronunciamiento con carácter limitado: si para el primer autor la necesidad sólo se extiende sobre la imposición o no, pero no sobre el *dies a quo*; por el contrario para VEGAS TORRES, por lo menos es necesario el pronunciamiento sobre el *dies a quo*. OLARTE MADERO, F., y MAGRANER GIL, J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., p. 96, tras reconocer la libertad

De ahí que deba abordarse la cuestión relativa a los mecanismos procesales de que disponen las partes ante la falta de pronunciamiento sobre intereses procesales por el órgano *ad quem*, distinguiendo según sea firme o no la sentencia:

a) Revocada parcialmente la resolución de condena por el órgano *ad quem*, sin que éste se pronuncie sobre los intereses procesales, las partes pueden formular *recurso de casación* por infracción del art. 576.2 LEC, si concurre alguno de los supuestos de recurribilidad previstos en el 477.2 y 3 de la LEC.

No obstante, tanto la doctrina como la jurisprudencia han admitido asimismo la vía de la *aclaración* -ex art. 214 LEC-.⁵⁰⁸ Esta última vía procesal es aducible, si se atiende justamente al carácter *ex lege* de los intereses procesales, pues si el devengo se impone, se diga o no en la resolución, el efecto de la estimación de un recurso de casación, en el punto relativo a la imposición, será el mismo que si la sentencia se aclara.

La procedencia de la aclaración se manifiesta en el AAP Huesca 29-10-97 (AC 1997\2110), AAP Madrid 15-6-2004 (JUR 2004\244821), AAP Baleares 7-9-2004 (JUR 2004\255086), ATS 11-12-2007 (JUR 2008\11155) y se estima porque, según el AAP Huesca 29-10-97 (AC 1997\2110), la omisión “*carece de*

absoluta del órgano *ad quem*, también a la hora de pronunciarse o no sobre el tema, destaca los problemas que se suscitan cuando no existe declaración.

⁵⁰⁸ La vía de la *aclaración* es admitida expresamente por FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M. A., *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2000, cit., p. 2807, MARES ROGER, F., “*Los intereses de la mora procesal*”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, cit., p. 24, MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, 2010, cit., p. 660 y VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, 2000, cit., p. 117.

efectiva relevancia”, si bien “ningún inconveniente existe en suplir la falta de pronunciamiento expreso sobre el devengo de tales intereses...”

En cambio, el cauce del complemento, ex art. 215 LEC, a nuestro juicio no es pertinente, pues esta práctica tiende a complementar la falta de respuesta a una pretensión oportunamente deducida, y, en la tesitura que contemplamos, ni se ha hecho cuestión alguna sobre los intereses de demora procesal, ni concurre una falta de respuesta dada su imposición por ministerio de la ley.

Sin embargo, ha sido en ocasiones un medio acogido por la jurisprudencia,⁵⁰⁹ y podría ser vía adecuada en los casos de silencio al revocar el pronunciamiento sobre intereses por abusividad. Y es que si en el caso de revocación parcial al alza o a la baja, el silencio no empece el devengo de intereses procesales, los que se determinarán según los criterios objetivos derivados de la regla legal y sentados por la jurisprudencia, en cambio, cuando la revocación afecta sólo al pronunciamiento sobre los intereses moratorios especiales, que devienen en procesales tras la sentencia, el silencio puede ser un óbice para llevar plenamente a efecto la resolución condenatoria, por lo que entra de lleno en el supuesto de hecho previsto en el art. 215.1 LEC.

Cierto que, el silencio, en el caso de revocación de los del art. 20 LCS u otros especiales, podría mal integrarse entendiendo aplicables, tras el fallo, los procesales ordinarios del art. 576 LEC, pero esta posibilidad se presenta *ab initio* inviable en caso de nulidad de la cláusula de intereses por abusivos, como se examinará, a tenor de la jurisprudencia del TJUE y de la reforma legislativa operada en consonancia.

Ahora bien, tanto si se acoge la vía de la aclaración (art. 214 LEC) como la del complemento (art. 215 LEC), no pueden ser desconocidos los límites de

⁵⁰⁹ AAP Lleida 8-3-06 (JUR 2006\221466), AAP Madrid 11-3-05 (JUR 2005108234).

este pronunciamiento, que coinciden con los que deben ser respetados siempre que el órgano *ad quem*, al tiempo de revocar, acometa el pronunciamiento expreso sobre mora procesal, a saber:

1.- Que el supuesto contemplado pueda ser considerado como un caso de revocación parcial en los términos que antes han sido examinados.

2.- Que sean respetados en la alzada los términos en que quedó fijado el debate en primera instancia, de modo que no es dable resolver sobre puntos no planteados en la instancia o que fueron consentidos por las partes. En consonancia, no pueden darse, en la resolución revocatoria, intereses establecidos en disposición especial si sobre éstos nada se debatió y nada se dijo en la sentencia a la que la actora se aquietó; en definitiva, como señala el AAP Lleida 8-3-06 (JUR 2006\221466), “...no puede admitirse que ahora se utilice la vía indirecta del complemento de sentencia para que, extemporáneamente, se conceda aquello sobre lo que nada se debatió ni solicitó en el momento procesal oportuno al efecto, y menos aún cuando se pretende retrotraer el devengo de intereses procesales –único sobre lo que debe pronunciarse la Sala- a un momento anterior al de la sentencia de primera instancia.”

3.- Que la determinación expresa no sirva de expediente para retomar la aplicabilidad del *in illiquidis non fit mora*, pues si en uso de este principio se concibe la liquidez, a efectos del devengo de intereses procesales, desde que se fija definitivamente la cuantía en la última sentencia, no sólo se contraviene la *ratio* que inspiró la regulación de la mora procesal, es que además se contraría el mismo precepto regulador.

No es baladí enfatizar ese aspecto, pues la práctica forense da muestras de no tener clara la erradicación de aquél aforismo en el terreno de la mora procesal, y se manifiesta, en ocasiones, en casos de revocación parcial.

Así se aprecia en la STS 16-3-2006 (RJ 2006\5430): por una parte, la AP, en un caso de revocación al alza, había justificado la decisión de hacer devengar intereses desde su sentencia “...*dado que la liquidez de la deuda sólo ha podido obtenerse tras el proceso*”, y por otra, el TS al resolver el recurso de casación, casa y anula en el único sentido de que los intereses procesales se computan desde la sentencia de primera instancia, entendiendo el Alto Tribunal que, al revocar la AP en el sentido de aumentar la cuantía “*—por mor de una corrección—*”, esto no es la revocación parcial a que se refiere el precepto regulador de la mora procesal, por lo que “*siendo, pues, la condena a cantidad líquida deben aplicarse los intereses ejecutorios de la Ley de Enjuiciamiento Civil desde la fecha de la sentencia de primera instancia...*”.

Obsérvese que tanto la AP como el TS han aplicado, en el caso concreto, el principio del *in illiquidis non fit mora*, aunque con dispar consecuencia. La AP porque no considera líquida la cuantía, a efectos del devengo de intereses procesales, sino desde la última sentencia, y el TS porque si la consideración de revocación parcial, en supuestos de aumento del importe, depende de la entidad de la corrección al alza, se están aplicando los nuevos postulados en los que, en uso de aquel aforismo, aparece concebida la liquidez.

b) Si los anteriores mecanismos procesales no han sido utilizados por las partes y la resolución deviene firme, sin que ésta contenga pronunciamiento sobre los intereses procesales, las dudas sobre la aplicación del pronunciamiento omitido surgen en fase de ejecución.

Para VEGAS TORRES,⁵¹⁰ “*cabría quizá admitir que, a efectos de ejecución, los intereses de la mora procesal se consideren devengados, como mínimo, desde la fecha de la sentencia que fija definitivamente el importe de la*

⁵¹⁰ VEGAS TORRES, J., “Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa. Procesos Especiales”, 2000, cit., pp. 117-118.

condena...“. Aparte de que el autor pone de manifiesto la necesidad de respetar un mínimo, constata la inexistencia de criterios objetivos que permitan, sin dar lugar a dudas, la aplicación de la resolución en sus propios términos.

Para FERNÁNDEZ *“tal vez, en la generalidad de los casos, el problema pueda resolverse conforme a esta regla jurisprudencial: los intereses se computan sobre la cantidad que fijó la sentencia de segunda instancia (o la que se dicte en casación) calculados desde el momento en que se dictó sentencia en primera instancia.”*⁵¹¹

Y para OLARTE MADERO, *“la determinación de la cantidad devengada a título de intereses procesales debe efectuarse en ejecución de sentencia sobre la base de la aplicación de la norma general contenida en el art. 576.1 LEC con las estrictas modificaciones derivadas de la diferente base sobre la que aplicar el tipo de interés.”* En consecuencia, según el autor: a) en caso de revocación parcial *al alza*, se liquidan dos tramos, uno, por el período comprendido entre la sentencia de instancia y la de la Sala, en aras al importe de la condena de primera instancia, y el otro, por el período desde la sentencia de segunda instancia hasta el completo pago, por la cantidad fijada por la Sala; b) en caso de revocación parcial *a la baja*, la fecha del devengo de los intereses procesales lo es desde la fecha de la primera sentencia pero por la suma fijada en la segunda sentencia.⁵¹²

Cabe destacar que, en fase de ejecución, esa integración del silencio sobre la prestación de intereses puede ser actuada en dos momentos:

⁵¹¹ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2000, cit., p. 2809.

⁵¹² OLARTE MADERO, F., y MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral.*, 2004, cit., p. 96.

1.- Al tiempo de autorizar el despacho de la ejecución, fijando en el auto la cantidad que a título de intereses vencidos (también los procesales devengados) son objeto del proceso de ejecución. En ese momento, si alguna de las partes no se conforma con esa determinación, cabría denunciar la contradicción del acto de ejecución con el título ejecutivo judicial a través del recurso de reposición, y si se desestimare, de apelación –art. 563.1 LEC-.

2.- En el decurso de la ejecución, de sustanciarse la incidencia prevista en los arts. 713 y ss. LEC, tendente a la liquidación, cabría impugnar la determinación en el trámite conferido a tal efecto. La impugnación en este incidente, no sólo de los criterios empleados en la operación liquidatoria, sino de la procedencia de su devengo, conduce a un pronunciamiento que debería poder fundarse en las bases claramente derivadas del pronunciamiento condenatorio, si de lo que se trata es de dar efectividad a un pronunciamiento y no de integrarlo por el cauce de una nueva declaración. Pero la práctica forense da muestras de los innumerables supuestos en que esas cuestiones necesariamente deben ser controvertidas, y finalmente decididas, en el curso de un incidente formado en sede del proceso de ejecución.⁵¹³

Llegados a este punto, procede resaltar la conclusión a que se llega: el silencio del tribunal *ad quem* en casos de revocación parcial, cuando no se hubiera formulado petición sobre intereses, conlleva la vulneración de norma procesal -del art. 576.2 LEC-, infracción denunciabile en casación o postulable por el cauce de la aclaración. Pese a lo cual, siguen siendo exigibles los intereses procesales, ya lo declare así el órgano de la casación, ya los liquide el órgano ejecutor que no por ello contradice lo ejecutoriado.

Cosa distinta es que la cuestión relativa a los intereses procesales se configure como punto controvertido en alguna de las instancias o integre la

⁵¹³ Así, el AAP Asturias 10-5-2012 (JUR 2012\237609) se dicta en pieza separada de liquidación de intereses, promovida en un proceso de ejecución, y es el que aporta el criterio que debe darse en el supuesto de revocación parcial al alza del caso contemplado.

pretensión impugnatoria de alguna de las partes. En tales supuestos, el órgano *ad quem* debe resolver, so pena de conculcar, en caso contrario, no sólo una norma procesal -el art. 576.2 LEC-, sino un principio constitucional: aquí concurriría siempre *incongruencia omisiva*, pues aunque se defienda la exigibilidad *ex lege* de los intereses, ello no es suficiente para entender resuelta la pretensión, por cuanto la ausencia de criterios objetivos de liquidación impide la exacta determinación de la causa de pedir alegada.

En resumen, en caso de omisión de pronunciamiento, si no se formula petición de parte o no es tema discutido: infracción del art. 576.2 LEC, denunciable en casación (o por vía del recurso extraordinario por infracción procesal) y susceptible de aclaración –*omisión no incongruente*-. Si se formula petición expresa o es tema debatido: *omisión incongruente*, en cuyo caso la omisión de pronunciamiento es denunciable por infracción del art. 218 LEC y del art. 24.1 CE.

3. Supuestos de pronunciamiento expreso. Extensión y límites del prudente arbitrio

La siguiente cuestión que plantea el art. 576.2 LEC es la de si le es exigible al tribunal *ad quem*, no sólo el pronunciamiento expreso sobre intereses procesales, sino también la motivación del mismo. O, por el contrario, el prudente arbitrio exonera incluso de motivar la resolución. Y cuál es el alcance de la razonabilidad, en su caso, exigida.

Prima facie, los términos de que hace uso el precepto insinúan una contradicción: el libre arbitrio debe ser razonado.⁵¹⁴

⁵¹⁴ La ley 77/1980, de 26 de diciembre, establecía que “*en los casos de revocación parcial el Tribunal resolverá con arreglo a su prudente arbitrio.*” Fue la Ley 34/1984 de Reforma Urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la que añade a ese prudente arbitrio la exigencia de que se razone al efecto, aunque en la Exposición de Motivos no aparece explicitada la finalidad de esta modificación.

Según CORTÉS DOMÍNGUEZ, el legislador es consciente de que *“equidad o prudente arbitrio no es semejante a arbitrariedad, y en consecuencia ha añadido el párrafo razonándolo al efecto que no es sino manifestación del principio de que la equidad hay que referirla a unos criterios objetivos que el Juez habrá de descubrir en los principios inspiradores del ordenamiento y en los valores vigentes en la sociedad.”* De ahí que para el autor la solución equitativa es la que deriva del precepto, la legal, por lo que el órgano judicial no puede variar ni el tiempo de devengo, ni la base ni el tipo. *“Salirse de esas coordenadas, dice el autor, tiene o presenta todos los visos de arbitrariedad y ninguno de los de equidad. En este sentido, la norma pues, es un puro contrasentido.”*⁵¹⁵

El meollo de la cuestión está, por tanto, en determinar si pueden inferirse parámetros objetivos que deben ser respetados, pues en tal caso, el arbitrio deja de serlo, siendo entonces necesario exteriorizar el fundamento de la decisión para poner de manifiesto que el pronunciamiento responde a una concreta aplicación del Derecho no arbitraria y para permitir la eventual revisión jurisdiccional. Éstas son las dos finalidades que justifican el derecho a la motivación de las resoluciones en cuanto exigencia ineludible del quehacer jurisdiccional y como garantía constitucional directamente relacionada con el derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que, de incumplirse, la actuación sería denunciabile por infracción de precepto constitucional.⁵¹⁶

⁵¹⁵ CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, *Comentarios a la reforma de la LEC*, cit., p. 669.

⁵¹⁶ ALISTE SANTOS, T.J., “Algunos supuestos controvertidos en la motivación de las resoluciones judiciales”, *Diario La Ley*, núm. 7540, 4 de enero 2011, señala dos funciones de la motivación: *“una función endoprocesal (...) dirigida tanto al convencimiento de la partes sobre la corrección de la decisión, motivación coram partibus, como al examen que permite controlar a los órganos jurisdiccionales a quo y ad quem que la decisión se ajusta a Derecho, motivación “coram proprio iudice”.* Por otra parte, *una función extraprocesal de la motivación, que obedece a un control difuso de la administración de justicia y se dirige coram populo publicando las decisiones judiciales motivadas sometidas al conocimiento y crítica en particular de todos aquellos profesionales que integran la comunidad jurídica y, en general, de la opinión pública. El cumplimiento de ambas funciones permite ejercer un control efectivo de la discrecionalidad judicial a través de la motivación.”* CAVANILLAS MÚGICA, S., “La motivación de las sentencias en materia de daños a la luz de la

Pues bien, desde el punto de vista doctrinal, algunos autores defienden la libertad absoluta del tribunal *ad quem*, tanto para fijar el *dies a quo* como para la determinación del tipo y de la base liquidable.

Así, para DAMIAN MORENO, “*la medida es lógica a efectos de modular la cuantía en proporción a la fecha respecto de la que han de liquidarse en relación con la cantidad objeto de la condena*”.⁵¹⁷ En el mismo sentido se pronuncia CIMA GARCIA,⁵¹⁸ quien admite el amplio arbitrio del tribunal *ad quem* en la fijación del *dies a quo*, si bien en los casos de omisión de pronunciamiento o de rectificación mínima, el *dies a quo* viene predeterminado en la fecha de la sentencia de instancia. Tanto para este autor como para MARTÍN CONTRERAS,⁵¹⁹ resulta recomendable solicitar la aclaración de la sentencia de apelación cuando ésta no determina el *dies a quo*, dado que la libertad de criterio admisible dificultaría enormemente la liquidación en la fase de ejecución.

jurisprudencia constitucional”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguros* (2007), núm. 24, BIB 2007/3086, pp. 16-17, destaca los fundamentos de la motivación según el TC, a saber, “*facilitar el control de las resoluciones por los tribunales superiores, dar a conocer al justiciable las razones por las que se le niega o restringe su derecho y garantizar al justiciable “que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad” (STC 116/1986, de 8 de octubre, entre otras muchas en parecido sentido).*”

⁵¹⁷ DAMIAN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, cit., p. 983.

⁵¹⁸ CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas”, *Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas*, cit., pp. 402-403.

⁵¹⁹ MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, 1998, cit., p. 438.

FERNÁNDEZ BALLESTEROS,⁵²⁰ tras reconocer que el pronunciamiento sobre los intereses procesales, en caso de revocación parcial, es necesario y debe ser motivado, mantiene que las posibilidades son variadas aunque existen ciertos límites.

También constata la diversidad de soluciones GARBERÍ LLOBREGAT, para quien, en línea muy próxima a la aplicación del *in illiquidis non fit mora*, “lo normal será la condena desde la sentencia de apelación, al entender que sólo se generan intereses desde que la cantidad es líquida y exigible, esto es, desde que la sentencia es firme, pero no es descartable, y se da con frecuencia, la condena desde la sentencia de primera instancia, por ejemplo cuando la diferencia entre la cantidad otorgada en ambas instancias es muy pequeña, o cuando la de apelación fija una cantidad más baja.”⁵²¹

Para MARES ROGER, la libertad de decisión se extiende a los tres parámetros: capital, tipo de interés y período de devengo, “siempre que se razone al efecto.”⁵²² También para OLARTE MADERO, el precepto “concede al órgano judicial que decide el recurso libertad absoluta para resolver acerca de si procede o no el pago de intereses, fecha de inicio del devengo, cantidad sobre la que deben aplicarse o, incluso, el tipo de interés aplicable.”⁵²³

Por el contrario, al modo propugnado por CORTÉS DOMÍNGUEZ, considera RUIZ RICO RUIZ,⁵²⁴ que los tribunales, que revocan parcialmente la

⁵²⁰ FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., *Derecho Procesal Civil*, 1996, cit., pp. 202-205.

⁵²¹ GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, 2001, cit., p. 740.

⁵²² MARES ROGER, F., “Los intereses de la mora procesal”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, 2003, cit., p. 24.

⁵²³ OLARTE MADERO, F. y MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, 2004, cit., p. 94.

⁵²⁴ RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios; mora en las deudas dinerarias, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y

sentencia de instancia, sí deben moverse dentro de ciertos parámetros más o menos objetivos, de modo que no se puede obviar ni la cantidad establecida en primera y segunda instancia ni el tiempo de devengo ni el tipo.

Para PADURA BALLESTEROS, aunque “*de lege lata difícilmente se puede vetar el prudente arbitrio del Tribunal (...), la cuestión es si esa decisión -fruto del libre albedrío-, a la postre, favorece el incumplimiento de las obligaciones y de las sentencias (que es lo que se trataba de evitar)*”, y de ahí que para la autora, la *ratio* del precepto “*sí comporta determinadas exigencias*”.⁵²⁵

A nuestro entender, desde la literalidad del precepto, el respeto a unos determinados parámetros, que no puede eludir el arbitrio, deriva de la razonabilidad exigida. De ahí que, aunque estemos en presencia de una facultad discrecional, la decisión que se adopte debe ser motivada.

No sirve cualquier razonamiento. Superado el formalismo positivista tradicional que validaba la motivación *formal*, hoy se toma en consideración, como señala ALISTE SANTOS, “*la idea de motivación correcta o aceptable*”.⁵²⁶

Se trata de llegar al conocimiento de cuál es la motivación correcta en el caso concreto, y en el nuestro, cuál es la que postula el art. 576 LEC.

cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)”, cit., p. 127.

Esta corriente doctrinal, sin embargo, no critica el recurso al prudente arbitrio que reconoce el precepto, como sí hace, en cambio, FINEZ RATON, J.M., “Algunos problemas sobre los intereses de la mora procesal”, en “*Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos*”, Santander: Servicio de publicaciones de la Universidad de Cantabria, 2003, pp. 290-291, para quién es excesivo dejar la resolución final sobre intereses, en los casos de revocación parcial, al prudente arbitrio, aunque sea razonado, por lo que defiende su desaparición.

⁵²⁵ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 164.

⁵²⁶ ALISTE SANTOS, T.J., “Algunos supuestos controvertidos en la motivación de las resoluciones judiciales”, *Diario La Ley*, cit., p.1.

Dice CAVANILLAS MÚGICA que, la motivación exigible en el uso de una facultad discrecional, *“no consiste en subsumir los hechos en la norma, como ocurre con las facultades regladas. La motivación dependerá de la finalidad que pueda identificarse en la norma atributiva del arbitrio judicial, que actuará como directriz de la facultad discrecional del juez.”*⁵²⁷

De lo anterior se infiere que, si la decisión del órgano *ad quem* y el argumento en su apoyo, no respetan el fin sustantivo o directriz que deriva del art. 576 LEC, la decisión puede ser tachada por falta de motivación, por mucho que se razone el cambio de criterio respecto del que se deriva de la regla legal.

Por el contrario, el deber de motivar no es incompatible con la motivación sucinta,⁵²⁸ con la implícita o con la falta de argumentación expresa, siempre que el razonamiento que se infiera sea concordante con el fin que rige el precepto.

El examen de la jurisprudencia muestra que no siempre ha decidido de manera uniforme cuando se trata de fijar los criterios que deben ser respetados. Con todo, ofrece el apoyo para conocer cuando se ha incurrido en

⁵²⁷ CAVANILLAS MÚGICA, S., “La motivación de las sentencias en materia de daños a la luz de la jurisprudencia constitucional”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializadas en Responsabilidad Civil*, cit., pp. 19-20.

⁵²⁸ La STS 8-2-2006 (RJ 2006\633) recuerda que *“el Tribunal Constitucional ha establecido que la exigencia constitucional de motivación no impone una argumentación extensa, ni una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, sino que la resolución judicial esté argumentada en Derecho y que se anude con los extremos sometidos por las partes a debate. (...) Asimismo, esta Sala no excluye una argumentación escueta y concisa (STS de 5 de noviembre de 1992(RJ 1992,9221), y considera motivación suficiente que la lectura de la resolución permita comprender las reflexiones tenidas en cuenta por el Juzgador para llegar al resultado o solución contenidos en la parte dispositiva (aparte de otras, STS de 15 febrero de 1989 (RJ 1989,965), o se expresen las razones de hecho y de derecho que las fundamenten, es decir el proceso lógico-jurídico que conduce a la decisión o fallo.”*

Así, en el AAP Baleares 7-9-04 (Roj: AAP IB 320/2004), la AP no motiva de forma expresa, sino por remisión a los fundamentos de la resolución de primera instancia.

una falta de motivación. Veamos los distintos pronunciamientos del TS y de las AP, distinguiendo según se revoque a la baja o al alza:

3.1. Revocación parcial a la baja

Frente a la alegación del recurrente de que se ha incumplido el deber de motivación, el TS, en sentencia de 21-11-89 (ED 1989/10388), alecciona que *“no pasa nada aunque la Audiencia en un supuesto de revocación parcial a la baja no razone su decisión de hacer devengar intereses procesales desde la sentencia de primera instancia...”* Por el contrario, en sentencia de 19-7-96 (RJ 1996\5802), el TS casa la sentencia recurrida por falta de motivación y argumenta que *“la simple referencia a los términos del pronunciamiento constituye una falta de motivación absoluta que produce indefensión a los recurrentes, con infracción del art 24.1 de la Constitución Española, con mayor razón aún si se atiende al cambio de criterio en relación con la sentencia de primera instancia, por todo lo cual y porque tal arbitrio viene reglado y sometido al oportuno razonamiento al efecto, el motivo ha de ser acogido, estableciéndose los intereses desde la sentencia de primera instancia.”*

La aparente contradicción de estas dos sentencias, sin embargo, permite objetivar el criterio referente al *dies a quo*, por cuanto, si no se casa la sentencia (aunque no se motive) cuando se fija el *dies a quo* en la sentencia de primera instancia y, por el contrario, se casa cuando el *dies a quo* se fija en la sentencia de apelación (sin motivación alguna), es porque ese día debe quedar residenciado en la fecha de la resolución de primera instancia, y sólo cuando se motive razonadamente, puede la Audiencia cambiar ese criterio general.

Este es el parecer que también deriva de la STS 24-3-2004 (RJ 2004\1710) y de la STS de 8-2-2006 (EDJ 2006/6316), entre otras. En las Audiencias Provinciales, este criterio se refleja en SAP Madrid 18-2-99 (ED 1999/22087), SAP Asturias 28-4-99 (ED 1999/12056), SAP Tarragona 20-6-

2005 (Roj: SAP T 1620/2005),⁵²⁹ SAP A Coruña 18-5-2012 (JUR 2012\190266), configurando una pauta general en las sentencias revocatorias que reducen la cantidad a satisfacer, a saber, el *dies a quo* desde la sentencia de primera instancia y en cuanto a la *cantidad*, la menor definitivamente fijada.⁵³⁰

En definitiva, cuando se revoca a la baja, el criterio legal acerca del *dies a quo*, a saber, la fecha de la primera sentencia que condena a cantidad líquida, debe respetarse, pero no es inalterable, ya que una argumentación acorde con el fin del precepto permite residenciar el inicio del devengo en un momento distinto. En todo caso, la motivación *expresa* es exigible y debe ser *acertada*. Esta es la tesis que se contiene en la STS 23-4-2003 (RJ 2003\3867): En esta resolución, el Alto Tribunal entiende que la AP, al reducir a la baja y fijar los intereses desde la sentencia de apelación, “*no acata o cumple con que ese “dies a quo” debe coincidir con el de la primera sentencia del juzgado, y como, además, no razona el porqué demora ese inicio del cómputo a la fecha de su sentencia, ha de compartirse la denuncia, ya que en efecto, la suma concedida, al menos en la que se reconoce a favor del recurrente, estaba ya incluida en la primera sentencia...*”

Sin embargo, y como no podía ser de otra manera, no faltan decisiones que contradicen el postulado anterior:

⁵²⁹ Aunque en esta sentencia el devengo de intereses procesales se inicia *con la notificación* de la sentencia de instancia, “*puesto que si bien se estima parcialmente el recurso las razones por las que se admiten no afectan esencialmente a la deuda existente por los conceptos de obre inacabada...*”

Entendemos, en cambio, que no sería acorde con el art. 576 LEC residenciar el inicio de los intereses procesales, en caso de revocación, a la baja o al alza, en momento anterior a la fecha de la primera sentencia de condena a cantidad líquida. Tanto desde la perspectiva del fundamento como desde la literalidad del precepto, el *dies a quo* se fija a partir de la primera declaración de condena a cantidad líquida.

⁵³⁰ La misma solución se adopta cuando es el propio Tribunal Supremo que revoca a la baja la cuantía establecida en apelación (STS 18-5-88, Roj: STS 3735/1988; STS 12-6-90, EDJ 1990/6232) o cuando el Tribunal Supremo, subsanando el silencio de la Audiencia en los casos de revocación parcial a la baja, mantiene el *dies a quo* en la sentencia de primera instancia pero aplicándolos sobre la cantidad inferior fijada en la segunda instancia (STS 7-3-88, EDJ 1988/1858; 4-11-91, RJ 1991\8139; 30-12-91, EDJ 1991/12387).

Así, en STS 10-9-2009 (EDJ 2009/22847), tras denunciar que la falta de razonamiento sobre los intereses al revocar, a la baja, la sentencia de instancia, “*resulta contraria a lo dispuesto en la expresada norma, la solución adoptada fijando el devengo de los intereses procesales a partir de la fecha de la sentencia de apelación es la más acorde con la finalidad de la propia norma.*”

Incluso, en STS 18-4-89 (EDJ 1989/4131), pese a mantener el TS la misma cantidad que la establecida en la sentencia recurrida, sustituye el pronunciamiento sobre intereses, condenándolos a pagar desde su sentencia; o, en STS 25-1-95 (RJ 1995\166), el TS completa el fallo de la AP, que revocaba a la baja, estableciendo el Tribunal que los intereses se devengarán desde la sentencia dictada en apelación y sobre la cantidad menor fijada en segunda instancia, lo cual significa que en caso de cumplir inmediatamente, el demandado no deberá satisfacer intereses procesales. En esa línea, la STS 5-12-2011 (EDJ 2011/292392), al modo de lo que hiciera la STS 5-12-1996 (RJ 1996\8943), y frente a la alegación de falta de motivación del fallo, que reduciendo a la baja fija el devengo en su sentencia, desestima el motivo por entender que la Audiencia utilizó su prudente arbitrio aplicando el principio *in illiquidis non fit mora*.

Y en STS 30-6-2001 (RJ 2002\1471), el TS casa la sentencia de la AP que, revocando parcialmente a la baja, fijaba el *dies a quo* en la sentencia de primera instancia; entiende el TS que el órgano *ad quem* no razonó esa retroacción e incurrió en una falta de motivación. Asimismo, el TS reduce más la cuantía y fija el devengo de los intereses procesales desde la fecha de su resolución con lo cual, no sólo se aparta del criterio general sino que al hacerlo tampoco motiva ese cambio de criterio.

En una muestra más de la falta de uniformidad, la STS 29-3-00 (EDJ 2000/3467), pese a confirmar el fallo de la Audiencia que reducía a la baja la

cuantía de primera instancia, expresamente condena al pago de los intereses *pactados* a partir de la fecha de su resolución. De esta resolución se infiere: *a)* que puede fijarse el *dies a quo* en la sentencia de apelación, *b)* que no hace falta que la Audiencia motive cuando fija el *dies a quo* en la fecha de su sentencia, *c)* que cabe incluso variar el tipo (en el caso concreto el interés pactado no era superior al que se establece en el art. 576 LEC).

3.2. Revocación parcial al alza

En este punto, la jurisprudencia del TS ha sido prácticamente unánime en relación con el *dies a quo*, pues ya desde el principio este parámetro se fijó en la fecha de la primera sentencia que condena a cantidad líquida (SSTS de 19-12-86, EDJ 1986/8466; 17-3-87, RJ 1987\509; 19-7-89, Roj: STS 4384/1989; 5-4-93, EDJ 1993/3367; 25-6-93, RJ 1993\5783; 5-4-94, RJ 1994\2937).

Y este criterio se impone no sólo en los casos de silencio o de falta de razonamiento, sino incluso cuando la Audiencia, pronunciándose sobre los intereses procesales, los hace devengar *motivadamente* desde su sentencia, en cuyo caso el TS casa la sentencia de apelación por falta de motivación.⁵³¹

Es razonable que así sea, pues si lo definitivamente debido era incluso mayor que lo primeramente declarado, no sería acorde con el fin resarcitorio que el demandado quedara exonerado del pago de intereses procesales por todo el tiempo que duró la sustanciación del recurso; y si además sólo recurrió el actor, la cuantía menor declarada en primera instancia ya era definitiva e inalterable por aplicación del principio de prohibición de la *reformatio in peius*. Por ello, no aparece justificado recurrir a la ponderación de la conducta procesal de las partes para decidir un cambio del criterio legal, pues ningún

⁵³¹ Así, en la STS 19-12-86 (EDJ 1986/8466), la Audiencia aumentó la indemnización fijada por el Juez, condenando al pago de intereses desde la firmeza de la sentencia de apelación. El TS estima el recurso fijando en la sentencia de primera instancia el día inicial del devengo.

comportamiento procesal podría justificar lo que sería una flagrante infracción de la indemnidad crediticia del acreedor.

No obstante, así como en el punto relativo al *dies a quo* la jurisprudencia es pacífica, la orientación jurisprudencial sobre la base del rédito ha sufrido una evolución.

Las primeras sentencias apuntan en el sentido que expone la STS 5-4-93 (EDJ 1993/3367), la cual, tras estimar el recurso de casación contra el auto dictado en ejecución de sentencia y establecer como inicio del devengo de intereses la fecha de la sentencia de primera instancia, concreta la base liquidable en la forma siguiente: se devengan intereses procesales desde la sentencia de primera instancia sobre su cuantía y a partir de la de apelación sobre la cuantía de ésta. La misma sentencia lo razona: “...como en apelación se mantuvo la sentencia generadora de los intereses, éstos persisten en todos sus efectos, pues la cantidad no ha perdido consistencia de liquidez; ahora bien, al haber procedido el tribunal sentenciador a incrementar la misma..., este exceso devenga también intereses, cuyo cómputo lo determina la fecha de la sentencia de apelación”.

En el mismo sentido las SSTs 20-3-86 (RJ 1986\1270), 7-10-91 (RJ 1991\4743). Y con posterioridad, siguen esta orientación, las SAP Barcelona 3-2-2012 (JUR 2012\126391), SAP Madrid 13-9-2012 (JUR 2012\317775), SAP Madrid 5-12-2012 (EDJ 2012/303401), SAP Coruña 18-1-2013 (JUR 2013\59653). De ahí que, como señalaba la SAP Guipuzcoa de 15-9-99 (EDJ 1999/28149), se diferencian dos cuantías y dos fechas a efectos de la producción de intereses, dando lugar a la teoría que la doctrina denomina “*de los dos tramos*.”⁵³²

⁵³² Aunque la doctrina se refiere a esta teoría como una de las posibilidades cuando se trata de la revocación al alza, algunos autores como MARES ROGER, F., “Los intereses de la mora procesal”, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 5, 2003, p. 24, u OLARTE MADERO, F y MAGRANER GIL, J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., p. 96, sólo reconocen esta alternativa para los

Si bien la solución antes citada sigue manifestándose en la actualidad, se auspicia otra corriente que, con precedentes en algunas antiguas resoluciones,⁵³³ hace devengar los intereses procesales, en caso de revocación al alza, sobre la cuantía superior finalmente concedida. En este sentido la STS 22-2-2001 (RJ 2001\2610)⁵³⁴ o la AAP Asturias 10-5-2012 (JUR 2012\237609).

Esta es la opción que defiende PADURA BALLESTEROS, para quién el cálculo por fases (desde la sentencia de primera instancia sobre su cuantía y a partir de la sentencia de apelación sobre la cuantía de ésta), *“no es sino una traslación inadecuada del brocardo in illiquidis non fit mora al ámbito de los intereses procesales. Como en un primer momento, con la condena inicial, el deudor no conoce el montante final al que va a ascender la deuda, su conducta no se considera reprochable. Sólo a partir de la sentencia de apelación puede exigírsele el cumplimiento (y por ende, intereses por incumplimiento) de toda*

casos en que no haya habido pronunciamiento expreso. En semejantes términos, ANDINO AXPE, L.F., “El contencioso en la ejecución social. Incidentes, Intereses y costas”, *Secretarios Judiciales*, cit., p.7, concreta que si se incrementa la condena *“deberán practicarse dos liquidaciones, una por el período comprendido entre la sentencia del Juzgado y la sentencia de la Sala, por el importe de la condena del Juzgado y otra por el período desde la sentencia de la Sala hasta el completo pago por la cantidad fijada por la Sala.”* Por el contrario, para SANCHO FRAILE, J., “Artículo 576”, *Comentarios a la nueva LEC*, cit., p. 2807, aunque admite esta teoría, prima la que fija el devengo, en caso de revocación al alza, en la fecha de la segunda instancia, *“puesto que, en otro caso, alcanzaría a una cantidad que no fue concedida anteriormente, ni propiamente era líquida por la totalidad.”* Para VEGAS TORRES J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, 2000, cit., p. 117, la sentencia que fija definitivamente el importe marca el mínimo desde el que se devengan los intereses, si bien también considera admisible la teoría de los dos tramos.

⁵³³ Como la STS 20-12-88 (RJ 1988\9737) ó la 23-3-92 (EDJ 1992/2781).

⁵³⁴ Se recurrió en casación por infracción del art. 921 LEC 1881, al entender que se infringía el precepto si al revocar parcialmente al alza se imponían los intereses procesales desde la sentencia de primera instancia. El TS entendió que el prudente arbitrio autoriza esta solución y dado que se razonó la adopción de este criterio, se desestima el motivo. No obstante en esta sentencia, el TS no concibe este parámetro como el que debe respetarse siempre a salvo justificación, sino al contrario, lo entiende como un criterio que el prudente arbitrio puede acoger sin que por ello se infrinja la finalidad de la norma y por tanto sin que se incurra en falta de motivación.

la deuda.”⁵³⁵ De ahí que la autora, en consonancia con su doctrina sobre el fundamento de los intereses procesales, abogue por hacerlos devengar, siempre y en todo caso, desde la sentencia de primera instancia y sobre la cuantía definitiva, para que aquéllos actúen como acicate verdadero para cumplir la obligación dentro de plazo y en su integridad.

No obstante, las resoluciones que fijan la base del devengo en la cuantía final superior y desde la sentencia de primera instancia, no suelen adoptarse en aras a un razonamiento al modo del que postula PADURA BALLESTEROS, sino, al contrario, empleando un argumento que tiene en cuenta la liquidez de la deuda, en una muestra más de que nuestros jurisconsultos no pueden sustraerse del influjo del viejo aforismo –del *in illiquidis non fit mora*–.

Merece la pena prestar atención a la paradigmática STS 13-3-2006 (RJ 2006\5430). En ella, frente a la decisión de la AP de hacer derivar los intereses procesales desde su sentencia que revoca al alza, el TS estima el motivo denunciado relativo a la aplicación indebida del párrafo 4º *in fine* del art. 921 LEC 1881. En tal supuesto, la AP había razonado su decisión señalando que, “*dado que la liquidez de la deuda sólo ha podido obtenerse tras el proceso, el inicio del cómputo ha de fijarse a tenor del art. 921.4 desde la fecha de la presente resolución*”. Pues bien, el TS estima el motivo, destacando que, “*la sentencia dictada en segunda instancia revoca la de primera pero en el sentido de aumentar –corrigiendo un error–, la cuantía de la deuda cuya existencia y cálculo se mantiene; por ello no tiene aplicación el último inciso de aquella norma, sino que se ha condenado a la parte demandada al pago de una cantidad líquida, aumentada –por mor de una corrección– en la segunda instancia: esto no es la revocación parcial a que se refiere tal norma. Siendo, pues, la condena a cantidad líquida deben aplicarse los intereses ejecutorios de*

⁵³⁵ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 157.

la LEC desde la fecha de la sentencia de primera instancia y en este sentido, estimarse el recurso.”

A nuestro modo de ver, en el caso expuesto, tanto la AP como el TS, en el uso de su facultad discrecional, se fundan en la liquidez de la deuda, y, aunque con pronunciamientos contrarios, el argumento al que acuden no es acorde ni con el fin del precepto regulador de la mora procesal, ni con la directriz del arbitrio que ampara la norma:

Por una parte, justificar, como hace la AP, el inicio del cómputo en la resolución final, porque la liquidez de la deuda sólo ha podido obtenerse tras el proceso, conduce a vaciar de contenido el “prudente arbitrio”, pues si el inicio del devengo viene determinado siempre por la última resolución que fija la cuantía definitiva, no se alcanza a ver cuándo y para qué recurrir a la ponderación. Esto no es lo que postula ni la *ratio* ni el tenor literal del precepto regulador de la mora procesal, pues, con independencia de que sea o no revocada la sentencia, los intereses procesales se producen desde que se dicta la sentencia que condena a cantidad líquida.

Por otra parte, cuando el TS, en el caso examinado, hace depender la aplicación del arbitrio de la entidad de la corrección, -corrección que concurre en todo caso de revocación al alza-, se conculca igualmente la finalidad para la que fue concebido el arbitrio, que no lo fue para hacer perdurar el *in illiquidis non fit mora* en el ámbito de los intereses procesales, ni siquiera en su vertiente actual mitigada, antes al contrario, más bien para eludir la aplicación del aforismo y sus efectos.

Con todo, no puede desconocerse la proyección de esta sentencia en pronunciamientos posteriores, hasta el punto de erigirse en tendencia actual.⁵³⁶

⁵³⁶ Esta línea argumental se pone de relieve por la doctrina. Para GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, 2001, cit., p. 740, aunque las

El recorrido por el panorama jurisprudencial y doctrinal descrito, evidencia que no es clara la delimitación del prudente arbitrio. No lo es en la determinación del margen de albedrío que se considera admisible. Tampoco en la valoración de las circunstancias que sirven para atemperar la estricta aplicación de la regla legal.

a) En relación con el primer aserto –margen de la discrecionalidad-, no puede desconocerse la influencia de la tesis que se defiende acerca de la finalidad de los intereses procesales.⁵³⁷ Así:

- Desde la perspectiva de la concepción *sancionadora*, la libertad absoluta del órgano *ad quem* permite valorar la conducta del deudor en relación con la dilación que supone la interposición del recurso; de ahí que, al modo de la facultad que el art 1154 CC ofrece para moderar la pena convencional, el Tribunal puede fijar el *dies a quo*, reducir o aumentar el tipo y variar la cuantía sobre la que debe aplicarse.

soluciones judiciales son diversas en caso de revocación al alza, “*lo normal será la condena desde la sentencia de apelación, al entender que sólo se generan intereses desde que la cantidad es líquida y exigible, esto es, desde que la sentencia es firme, pero no es descartable, y se da con frecuencia, la condena desde la sentencia de primera instancia, por ejemplo, cuando la diferencia entre la cantidad otorgada en ambas instancias es muy pequeña...*” También MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, edic. 2010, cit., pp. 659-661, al analizar las posibilidades que derivan de la jurisprudencia, al revocar al alza, ya no atiende a la doctrina de los dos tramos, sino a la entidad de la condena, distinguiendo según se rectifique mínimamente el contenido de la sentencia, *revocación mínima*, en cuyo caso el devengo se inicia en la sentencia de primera instancia, o se trate de *revocación considerable*, en cuyo supuesto constata el autor que “*la jurisprudencia se inclina por fijar el dies a quo en la fecha de la sentencia del recurso que modifica...*” También se hace eco de esta orientación jurisprudencial FERNÁNDEZ RUIZ, E., “Concepto y regulación de los intereses procesales”, *Diario La Ley*, núm. 8154, 23 septiembre 2013.

⁵³⁷ Para PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 163, ésta es una cuestión que entronca “*directamente con la concepción que se tenga de los intereses procesales y la finalidad a la que sirven.*” También en PADURA BALLESTEROS, M.T., “Intereses procesales en supuestos de revocación parcial de la sentencia”, *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1997, pp. 1044-1045.

La jurisprudencia no da muestras de llevar esta doctrina al extremo, pero sí se constata, en decisiones más recientes, el reconocimiento expreso de la finalidad que se atribuye al arbitrio, que se encamina, según la SAP A Coruña 11-5-2012 (JUR 2012\190468), a “*valorar la conducta de quien recurre.*” Esto permite a la STS 4-3-2015 (EDJ 2015/19348) eximir del pago de los intereses procesales devengados desde la sentencia de primera instancia, cuando el importe allí fijado se consigna de inmediato, haciéndolos devengar sólo desde la fecha de la segunda sentencia que revoca al alza.

- Desde el prisma de la finalidad *reparadora* de los intereses procesales, es fácil inferir del precepto determinadas exigencias ineludibles para el órgano *ad quem* que revoca al alza o a la baja. Si el objetivo de los intereses procesales es acabar con la situación de favor del moroso e incentivar el cumplimiento de la obligación, la mejor forma de lograr este cometido es admitir que el *dies a quo* del devengo debe ser siempre el de la sentencia de instancia que condene a cantidad líquida, y no sólo en los casos de revocación al alza (lo que parece indiscutiblemente admitido en la jurisprudencia), sino también en los de revocación a la baja (en que el TS admite en mayor medida la libertad del órgano *ad quem*).⁵³⁸

Admitir, en este último caso, como *dies a quo*, el de la sentencia de segunda instancia condenatoria implicaría que el deudor queda exonerado del pago de intereses procesales en el ínterin que dura la tramitación del recurso, y el acreedor mermado en su derecho a la plena satisfacción del crédito.

También desde esa perspectiva, la base liquidable debiera ser inalterable: tanto si se revoca al alza como a la baja el tipo se aplica sobre la

⁵³⁸ En atención al carácter reparador del precepto, es ejemplificativa la STS 19-7-96 (RJ 1996\5802) que modifica el pronunciamiento de la Audiencia, fijando el *dies a quo* en la sentencia de instancia, alegando “*la interpretación teleológica que ha de darse al precepto y el carácter reparador de la condena, que sin tales intereses no se conseguiría*”.

cantidad superior o inferior finalmente concedida. Si bien, como se ha constatado, cuando se revoca a la baja el TS es uniforme en admitir esta solución, en cambio, cuando revoca al alza, en ocasiones, diferencia dos tramos, al entender que no le es reprochable al deudor la iliquidez de la deuda, y, en otras, más recientemente, toma en consideración la entidad de la cantidad aumentada.

Acerca de la teoría de los dos tramos señaló PADURA BALLESTEROS,⁵³⁹ que de igual modo perjudica al acreedor en cuanto deja de cobrar intereses de demora en el cumplimiento de su crédito entero desde la primera sentencia, devengándose sólo los procesales pero no de la totalidad de su crédito.

De igual modo, la segunda alternativa sigue lastrada, en su fundamentación, por el dogma de la liquidez,⁵⁴⁰ aunque puede conducir, en ocasiones, cuando la corrección es de escasa entidad, al resultado plenamente resarcitorio defendido por PADURA BALLESTEROS.

b) Respecto de las circunstancias ponderadoras, el TS se ha pronunciado en Auto de 11-12-2007 (JUR 2008\11155), al señalar, en su único razonamiento, que la previsión contenida en el apartado 2 del art. 576 LEC

⁵³⁹ PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 157.

⁵⁴⁰ FERNÁNDEZ RUIZ, E., “Concepto y regulación de los intereses procesales”, *Diario La Ley*, cit., p. 13, se refiere a la más moderna orientación jurisprudencial que tiene en cuenta la entidad de lo aumentado, señalando que la pauta jurisprudencial se establece en función de “*si la sentencia de segunda instancia concede más o menos que la de primera instancia y si la variación de la cantidad es sustancial o poco significativa.*” Para la autora esta jurisprudencia “*se encuentra en consonancia con el abandono de la aplicación estricta del principio in illiquidis non fit mora, por otro criterio más flexible donde para condenar o no a intereses no se atiende a la coincidencia matemática entre lo pedido y lo concedido, sino a otra sustancial, de manera que una diferencia no desproporcionada entre lo que se solicita y se obtiene, no impide la condena al pago de intereses*”(STS, Sala 1ª, de 31 de enero de 2012).“

Empero, y a nuestro juicio, esta corriente jurisprudencial evoca los nuevos postulados de la liquidez que mitigan el rigor del *in illiquidis non fit mora* y los traspone en el ámbito de los intereses procesales, en dónde el viejo aforismo no debería desplegar sus efectos, ni en la vieja concepción ni en la más moderna.

para las instancias revisoras, *“tiene por finalidad facultar al Tribunal para moderar el rigor que el automatismo previsto en el primer apartado del precepto conlleva en aquellos supuestos en los que el transcurso del tiempo opere en contra del condenado, cuando de las circunstancias del caso concreto, se extraiga que la cuestión debatida esté dotada de una especial complejidad que impida prima facie un pronóstico inequívoco sobre el plausible contenido del fallo.”*

Pudiera parecer, del auto anterior, que el TS atiende, a efectos de razonar el arbitrio, bien al devenir judicial -la dilatación en el tiempo de la actividad procesal-, bien al carácter líquido o no de la deuda, según sea la complejidad a la hora de establecer “un pronóstico inequívoco” sobre el contenido del fallo. No obstante, la primera circunstancia considerada (el transcurso del tiempo) no está desligada de la segunda (la dificultad de augurar el contenido de la resolución), sino condicionada por ésta. Por consiguiente para el TS es fundamental prestar atención al comportamiento procesal, en definitiva, a la incidencia que el transcurso del tiempo tiene para el deudor el carácter irresoluto de la controversia.

Esto nos conduce a la razón de ser del prudente arbitrio y nos hace caer en la cuenta de que su radio de acción recae sobre el aspecto punitivo de la mora procesal.

Si, para obtener el pleno resarcimiento tuvo que prescindirse del requisito de la liquidez y, para potenciar el cumplimiento, se añadió un recargo sancionador, el arbitrio debe respetar ese objetivo resarcitorio intensificado. Dicho de otra manera, la finalidad de la especial previsión contenida en el apartado segundo del art. 576 LEC no puede atentar contra el fundamento de la mora procesal. En consecuencia, fundar una decisión en el carácter líquido o no del débito sería contrario al objetivo perseguido por el instituto de los intereses procesales y comportaría un mal uso del arbitrio. La facultad discrecional trae causa de la necesidad de articular una vía tendente a

modular la *sanción* cuando las consecuencias que se derivan de la estricta aplicación del precepto excedan del objetivo para el que aquél se concibió. De este modo aparece explicado y justificado el uso de la facultad discrecional.⁵⁴¹

Sentado lo anterior, a nuestro entender, son circunstancias que pueden ser tenidas en cuenta en el ejercicio del arbitrio: a) el comportamiento del deudor, según actúe entorpeciendo el *iter* procesal, usando los medios impugnatorios con fin dilatorio, o por el contrario, manifieste intención de cumplir, consignando la cantidad que en parte reconoce como debida, b) la conducta del acreedor tendente a la colaboración en el impulso procesal o, por el contrario, contribuyendo a la dilatación del procedimiento para obtener un mayor rédito y c) en especial, la incidencia de las dilaciones imputables a la Administración de Justicia.⁵⁴²

⁵⁴¹ En tal sentido, la STS 11-2-97 (EDJ 1997/703), al socaire de la falta de pronunciamiento sobre los intereses procesales, recuerda que “*la finalidad de la excepcional norma contenida en el último inciso del párrafo cuarto del art. 921 LEC no cabe entender sea la de exclusión de tales intereses salvo que el Tribunal ad quem disponga expresamente lo contrario, sino la de que, partiendo de la exigibilidad de intereses conforme a la regla general del inciso precedente del propio precepto y atendida la finalidad de los mismos, posibilita la atenuación de sus consecuencias o hasta incluso la exoneración de los devengados hasta la fecha de la sentencia dictada por el Tribunal ad quem.*”

Y enumera esta resolución las circunstancias a las que puede atenderse en el uso de la discrecionalidad, a saber, “*en base a la equidad o razonabilidad y en lógica aplicación del principio de proporcionalidad así como en atención a las circunstancias concurrentes con especial incidencia de las relativas a las posibles causas justificativas de la interposición del recurso por parte de la condenada a su abono, de evidenciarse que no tenía por objeto una mera dilación en el cumplimiento de una obligación de condena líquida y jurídicamente cierta.*”

⁵⁴² BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, cit., pp. 8755-8757, aunque defiende la desaparición del recargo que integra la mora procesal, reconoce la fórmula del prudente arbitrio como medio para atemperar el rigor literal de la Ley, y analiza las situaciones de “*clara injusticia*” que pueden producirse en casos de revocación parcial, y, para el autor, en todo caso en que una sentencia es impugnada, “*lo que al final significaría atemperar o no el rigor en la imposición de intereses, siempre razonándolo al efecto.*”

También BUSTAMANTE ESPARZA J., “Artículo 576. Intereses de la mora procesal”, *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., pp. 559-560, al señalar que “*el laconismo en el hecho de explicitar como han de aplicarse los intereses sobre cantidades distintas a lo largo de un período dilatado de tiempo, y que hace que esta dilatación eleve proporcionalmente dentro del total de la reclamación, su*

Por el contrario, la directriz del arbitrio no permite fundarlo en circunstancias basadas en la mayor o menor dificultad en la fijación del importe de la condena o en la entidad cuantitativa de lo aumentado o disminuido, salvo que estos parámetros confluyan con circunstancias procesales, sea de las partes, sea del órgano judicial que sí son susceptibles de ser valoradas.⁵⁴³

De cuanto llevamos analizando, pueden inferirse los parámetros inamovibles y aquellos que permiten su moderación.

De este modo, la falta de motivación podrá ser apreciada, no tanto por la falta de argumentación, sino por razón del pronunciamiento que, apartándose del criterio legal, no se justifica en un motivo acorde con la finalidad del precepto. En los casos de revocación a la baja, el *dies a quo* lo es la fecha de la sentencia de primera instancia y la *base liquidable*, la fijada definitivamente. Sólo en atención al comportamiento procesal, pudiera establecerse el día inicial del devengo en la fecha de la sentencia de apelación. En los casos de revocación al alza, no cabe alterar el *dies a quo* ni aún a pretexto del comportamiento procesal; la base liquidable es la fijada en la sentencia de apelación. No es conforme con el fin de la mora procesal tomar en consideración la teoría de los dos tramos o la que atiende a la entidad de la cantidad aumentada, pues suponen la aplicación, en este ámbito, del requisito de la liquidez.

trascendencia”, está enfatizando la importancia de recurrir al prudente arbitrio para modular los efectos derivados de las dilaciones judiciales, pues es la dilatación en el tiempo lo que confiere trascendencia al deber de razonar y explicitar.

⁵⁴³ Nos apartamos en este sentido del parecer de SANCHO FRAILE, J., “Artículo 576”, *Comentarios a la nueva LEC*, cit., pp. 2807-2808, para quién son circunstancias de ponderación, “*el porcentaje mayor o menor de lo disminuido, (...), aunque hayan de valorarse otras circunstancias concurrentes, como el sentido de los pactos convenidos entre las partes tendentes a penalizar el retraso en el cumplimiento de las prestaciones debidas, la mayor o menor dificultad en la determinación de la liquidez de la deuda, etcétera.*”

Es finalmente el *tipo* del devengo, el parámetro sobre el cual puede actuar en mayor medida el arbitrio. Así lo inquiera PADURA BALLESTEROS, cuando se pregunta “*si admitir la prudente libertad del Tribunal ad quem para disminuir, más allá de estos criterios el interés procesal,*” (...), en los casos “*en los que el excesivo retraso en la tramitación del pleito (o del recurso) sea imputable a la Administración de Justicia.*”

Cierto que, como destaca la autora, en cualquier caso el demandado siempre puede pagar y si no lo hace carga con las consecuencias. No obstante, entendemos que este principio general no impide valorar la incidencia del transcurso del tiempo para, dejando intacto el resarcimiento crediticio, modular el recargo. Sobretudo si el incremento exponencial de lo adeudado lo es, no sólo por la falta de cumplimiento inmediato, sino también por causas ajenas a las partes relacionadas con el devenir temporal de la actuación procesal.

Recapitulando, si desde la literalidad del precepto es defendible el arbitrio del órgano *ad quem*, tanto la jurisprudencia como la *ratio* del precepto ofrecen bases suficientes para permitir reconocer la existencia de parámetros objetivos que modulan el libre arbitrio en el caso de revocación a la baja (en cuanto el *dies a quo* cabría fijarlo motivadamente en la sentencia de apelación), o la anulan, en el caso de revocación al alza en relación al *dies a quo* (siempre es la fecha de la primera sentencia que condena a cantidad líquida), y si bien en tal caso se admite en relación a la base liquidable su determinación por tramos sucesivos (en consonancia con una tendencia lastrada por el *in illiquidis non fit mora*), o según sea la entidad de la corrección, también apunta la orientación que aplica el tipo sobre la cuantía superior finalmente concedida y desde la sentencia que condenó a cantidad líquida por vez primera. Este modo de proceder sería el que más se ajustaría a una perspectiva del Derecho Procesal que pretenda la plena satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva y el más acorde con el fin del precepto.

Aún constreñido de tal modo el prudente arbitrio, con todo, mantiene su vigencia para valorar la repercusión, en el débito, de las dilaciones imputables a una de las partes o al órgano judicial. Y finalmente, el uso de la facultad discrecional cobra significación y actualidad en tanto sugiere una vía capaz de ajustar el art. 576 LEC al nuevo marco normativo aplicable en caso de intereses abusivos, como más adelante se examinará.

4. Efectos de la revocación parcial sobre los intereses procesales en los casos de pronunciamientos provisionalmente ejecutados

Una de las principales novedades de la LEC 1/2000 fue la de regular la ejecución provisional, de manera que se facilitara la inmediatez del pronunciamiento condenatorio ya desde la primera instancia.⁵⁴⁴

De ahí la posibilidad de instarla sin necesidad de previa prestación de caución -ex art. 524 LEC-, y la sujeción a las mismas normas que las establecidas para la ejecución definitiva -principio de identidad explicitado en el art. 528 LEC-. En contrapartida, se regula el derecho del ejecutado a la íntegra reintegración en el caso de que el pronunciamiento provisionalmente ejecutado fuera posteriormente revocado.⁵⁴⁵

⁵⁴⁴ Así lo analiza DAMIAN MORENO, J., “La ejecución provisional de sentencias en el Proceso Civil español” *Revista Internacional de Estudios sobre Derecho procesal y Arbitraje*, 2009, cit, p. 3.

⁵⁴⁵ *Artículo 533 Revocación de condenas al pago de cantidad de dinero* 1. Si el pronunciamiento provisionalmente ejecutado fuere de condena al pago de dinero y se revocara totalmente, se sobreseerá por el Secretario judicial la ejecución provisional y el ejecutante deberá devolver la cantidad que, en su caso, hubiere percibido, reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional que éste hubiere satisfecho y resarcirle de los daños y perjuicios que dicha ejecución le hubiere ocasionado. 2. Si la revocación de la sentencia fuese parcial, sólo se devolverá la diferencia entre la cantidad percibida por el ejecutante y la que resulte de la confirmación parcial, con el incremento que resulte de aplicar a dicha diferencia, anualmente, desde el momento de la percepción, el tipo del interés legal del dinero. 3. Si la sentencia revocatoria no fuera firme, la percepción de las cantidades e incrementos previstos en los apartados

La efectividad del pronunciamiento de condena objeto de la ejecución provisional se extiende no sólo al principal declarado en la sentencia sino también a las costas e intereses que se deriven.

Si a la postre, la sentencia fuere revocada *totalmente*, la reintegración al ejecutado se concreta en la devolución, por parte del ejecutante, del total percibido además del resarcimiento de los daños y perjuicios.⁵⁴⁶

Tratándose de revocación *parcial*, la devolución de las cosas al estado anterior consiste, según el art. 533.2 LEC, en *devolver la diferencia entre la cantidad percibida por el ejecutante y la que resulte de la confirmación parcial, con el incremento que resulte de aplicar a dicha diferencia, anualmente, desde el momento de la percepción, el tipo del interés legal del dinero.*

Con ocasión de este supuesto cabe interpelar acerca de cómo se consigue en su integridad la pretendida reintegración.

Así, de haberse dado cumplimiento en ejecución provisional a lo determinado por intereses procesales, la devolución de la diferencia exige la previa liquidación de los intereses derivados de la cantidad que ha sido

anteriores de este artículo, podrá pretenderse por vía de apremio ante el tribunal que hubiere sustanciado la ejecución provisional. La liquidación de los daños y perjuicios se hará según lo dispuesto en los artículos 712 y siguientes de esta Ley. El obligado a devolver, reintegrar e indemnizar podrá oponerse a actuaciones concretas de apremio, en los términos del apartado 3 del artículo 528.

⁵⁴⁶ PÉREZ DE LA CRUZ OÑA, J., “La ejecución provisional en la Ley de Enjuiciamiento Civil a debate”, *Diario La Ley*, núm. 6215, 22 de marzo 2005, p. 14, señala que el legislador no se detiene en explicar si este resarcimiento de daños y perjuicios se limita a los intereses producidos por la cantidad satisfecha o puede comprender otros quebrantos, tales como los derivados de daños morales o consecuencia de “*haber tenido que realizar precipitadamente bienes al precio inferior al del mercado, etc...*”

confirmada, de modo que la diferencia integre también el *quantum* de los intereses que por ese diferencial fueron indebidamente abonados.⁵⁴⁷

Esa diferencia devenga el interés legal desde la fecha de la entrega, efecto que, con anterioridad a la LEC 1/2000, la SAP Pontevedra 26-4-1993 (AC 1993\872) ya justificaba como una *“consecuencia de la salida del patrimonio del deudor ejecutado, de una cantidad dineraria, posteriormente declarada indebida, (que) constituye, cuando menos por vía del lucro cesante una disminución, menoscabo o perjuicio de orden económico incardinable desde luego, dentro del concepto de perjuicio...”*⁵⁴⁸

Por consiguiente, la indemnidad reintegradora para el ejecutado se concreta no en el interés legal más dos puntos, sino sólo en el interés *legal*.

Ello es así porque, como indica el AAP Barcelona 2-12-2011 (JUR 2012\153648), la sentencia revocatoria parcial no constituye un título ejecutivo que contenga pronunciamiento de condena a cantidad líquida, por lo que *“el ejecutado provisional no aparece como acreedor en dicha sentencia...”* En definitiva, según esta doctrina, y sin perjuicio del derecho a ser reintegrado en la cantidad que pagó en exceso, el ejecutado no es acreedor del recargo que le correspondería si su derecho al abono derivase de una condena pecuniaria líquida. Es una muestra más, a nuestro entender, de que la indemnización se alcanza con el solo interés legal y que los dos puntos son prescindibles para el efecto reparador.

En definitiva, cuando el ejecutante no reintegre la cantidad a que viene obligado en virtud de la revocación, y en consecuencia deba procederse por la

⁵⁴⁷ La necesidad de esta operación es reconocida expresamente en el AAP Barcelona 2-12-2011 (JUR 2012\153648).

⁵⁴⁸ FERNÁNDEZ RUIZ, E., “Concepto y regulación de los intereses procesales”, *Diario La Ley*, cit., p. 14, considera que el efecto de abonar intereses *“por una cantidad que se percibió en ejecución de una resolución judicial a su favor, es uno de los efectos nocivos (muy compensados por los positivos) de la ejecución provisional.”*

vía de apremio, acordando las actuaciones ejecutivas conducentes para la efectividad de lo adeudado a título de devolución de lo indebidamente recibido, no se devengan intereses de demora procesal al tipo del interés legal más dos puntos, sino sólo el rédito estrictamente resarcitorio.

Desde un punto de vista lógico-procesal esta solución se explica en razón de la falta de concurrencia del presupuesto de hecho de la mora procesal, a saber, no se da una condena a cantidad líquida. Pero coloca al acreedor, que en su día fuera ejecutado, en distinta condición que el primeramente ejecutante, cuando de lo que se trata, al igual de lo que se daba en ejecución provisional, es de lograr, en el decurso de la ejecución, la efectividad de un derecho de crédito.

5. La facultad discrecional del art. 576.2 LEC en los casos de declaración de abusividad de la cláusula de intereses moratorios. Su adecuación a la Directiva 1993/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y a la jurisprudencia del TJUE

Como destaca GIMENO SENDRA, *“la jurisprudencia del Tribunal de la Unión Europea sobre las cláusulas abusivas ha ocasionado, sin duda alguna, una convulsión en nuestro ordenamiento”*.⁵⁴⁹

⁵⁴⁹ GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)” *Diario La Ley*, núm. 8116, 1 de julio 2013, p. 1. La importancia de la doctrina comunitaria también se destaca por ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Cláusulas abusivas más habituales en las escrituras de hipoteca: análisis de los últimos pronunciamientos de Juzgados y Tribunales”, *Diario La Ley*, núm. 8127, 16 julio 2013, o por BALLUGUERA GÓMEZ, C., “Un futuro lleno de cambios en la lucha contra las cláusulas abusivas en las hipotecas (II) Comentario a la STJUE de 14 de marzo de 2013”, *Diario La ley*, núm. 8092, 28 de mayo 2013.

RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “El debido tratamiento de las ejecuciones hipotecarias a la luz de la reciente jurisprudencia del TJUE”, *Diario La Ley*, núm. 8139, 2 septiembre 2013, analiza la situación generada en los tribunales españoles por el dictado de las dos importantes sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de junio de 2012 (LA LEY 70591/2012) y la de 14 de marzo de 2013 (LA LEY 11269/2013).

Esa afectación se produce desde dos flancos: desde el punto de vista normativo, ha provocado la promulgación de la Ley 1/2013, de 14 de Mayo, *de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social*”, que reforma la Ley Hipotecaria y la LEC, así como el Proyecto de Ley de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil (121/000133) de 6 de marzo de 2015, que incide, además de en otros aspectos, en el proceso monitorio, a efectos de controlar el carácter abusivo de una *cláusula sobre intereses de demora contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor*.⁵⁵⁰ Desde la perspectiva de la jurisprudencia, se ha traducido en pronunciamientos de los jueces y tribunales que dan respuesta, ante el planteamiento de una cláusula abusiva del contrato, de manera más acorde con el contexto sociológico actual de indefensión en que se encuentran los consumidores.⁵⁵¹

Ver también FERNÁNDEZ DE SENESPLEDA, I., [et al], *Cláusulas abusivas en la contratación bancaria. Vencimiento anticipado, liquidación unilateral de la deuda, intereses moratorios y cláusula suelo*, Barcelona: Bosch, 2014.

⁵⁵⁰ Según la Exposición de Motivos del Proyecto, se atiende al “*cumplimiento a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 14 de junio de 2012, en el asunto Banco Español de Crédito, C-618/10, donde, tras el examen de la regulación del proceso monitorio en España, en relación con la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, declaró que la normativa española no es acorde con el derecho de la Unión Europea en materia de protección de los consumidores, en la medida que «que no permite que el Juez que conoce de una demanda en un proceso monitorio, aun cuando disponga de los elementos de hecho y de Derecho necesarios al efecto, examine de oficio—in limine litis ni en ninguna fase del procedimiento— el carácter abusivo de una cláusula sobre intereses de demora contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, cuando este último no haya formulado oposición». Por esta razón se introduce en el artículo 815 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en un nuevo apartado 4, un trámite que permitirá al Juez, previamente a que el Secretario judicial acuerde realizar el requerimiento, controlar la eventual existencia de cláusulas abusivas en los contratos en los que se basen los procedimientos monitorios que se dirijan contra consumidores o usuarios y, en su caso, tras la celebración de una vista con citación de ambas partes, resolver lo procedente, como exige la normativa europea.*”

⁵⁵¹ El contexto sociológico actual sirve en el auto del JPI Arrecife (Las Palmas), núm. 4 de 8-4-2013 (AC 2013\498) para declarar abusivos los intereses moratorios del 19% argumentando que “*no puede ser amparado ni consentido por los Tribunales de Justicia, el que, en la época de crisis profunda en la que nos encontramos, las entidades financieras sigan fijando y manteniendo unos tipos de intereses moratorios*

Se trata de dar efectivo cumplimiento y de respetar el marco jurídico de protección a los consumidores frente a cláusulas abusivas que establece la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores (en lo sucesivo, Directiva 93/13/CEE). Con miras a esta finalidad, y en aras al principio de efectividad, la regulación procesal nacional no puede dificultar el ejercicio de los derechos que el ordenamiento de la Unión otorga a los consumidores.

Con todo, la adecuación de nuestro ordenamiento jurídico a la legislación y jurisprudencia comunitaria sigue ofreciendo fisuras, si se atiende a que incluso la Ley 1/2013, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, que pretende ser transposición de aquélla, ya ha motivado el planteamiento de una cuestión prejudicial al TJUE acerca de la vulneración de la normativa comunitaria.⁵⁵²

Nosotros pretendemos ahora reflexionar acerca de la adecuación de la facultad discrecional contemplada en el apartado segundo del art. 576 LEC al

superiores a los intereses básicos que rijan en cada momento en el mercado hipotecario". También la SAP Santa Cruz de Tenerife de 11-10-2012 (JUR 2013\53457) declara abusivos los intereses moratorios del 18,5% en cuanto "*supone más de tres veces el interés legal de dinero del año 2007 que era del 5% sin que se exponga razón alguna que justifique un interés notoriamente desproporcionado en relación al interés legal*". Aunque otras resoluciones atienden al desequilibrio entre las partes (SAP Murcia 30-9-2013 (JUR 2013\322200)), o a que esa desproporción no guarda relación con el perjuicio causado por el incumplimiento (SAP Barcelona 17-6-2013 (JUR 2013\265092)). La declaración de abusividad se acoge asimismo en STS 23-9-2010 (RJ 2010\7296), STS 22-2-2013 (RJ 2013\1609), SAP La Rioja de 26-3-2013 (AC 2013\1086), AAP Barcelona 29-2-2012 (AC 2012\719), SAP Ciudad Real 13-6-2013 (AC 2013\1503), SAP Murcia 16-4-2013 (AC 2013\1441), AAP Barcelona 28-12-2012 (AC 2013\1394), SAP Salamanca 7-6-2013 (JUR 2013\210943), SAP Asturias 18-3-2013 (JUR 2013\162697), SAP Barcelona 19-2-2013 (JUR 2013\171266), SAP Barcelona 28-12-2012 (JUR 2013\110693), AAP Barcelona 23-10-2012 (JUR 2012\9124), AAP Tarragona 10-7-2012 (JUR 2012\291618), SAP Valencia 20-4-2012 (AC 2012\954), SAP Madrid 18-7-2013 (JUR 2013\273903).

⁵⁵² Diario La Ley, núm. 8151, Sección la Sentencia del día, 18 Sep. 2013, Año XXXIV, Editorial La LEY.

ordenamiento comunitario, puesto que en dicho precepto se augura un brete que entorpece la protección que la Directiva confiere al consumidor.

Pudiera parecer que las consecuencias que se derivan de la doctrina del TJUE se circunscriben sólo a los procesos de ejecución hipotecaria y al proceso monitorio, al reparar en que el legislador nacional centra su foco de atención en la reforma de estos procesos. No obstante, como destaca GIMENO SENDRA, la normativa comunitaria sobre cláusulas abusivas *“pertenece a la esfera de la jurisdicción difusa de los Jueces de 1ª instancia y de sus Tribunales de apelación”,* quienes, *“habrán de examinar de oficio dicho carácter en cualquier tipo de proceso y no sólo en los procesos de ejecución hipotecaria o monitorios civiles.”*⁵⁵³

Es más, ya con anterioridad a la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, y a la sacudida que han ocasionado las STJUE de 14 de junio de 2012, en el asunto Banco Español de Crédito, C-618/10, y de 14 de marzo de 2013, asunto Mohamed Aziz, C-415/11, la Directiva 93/13/CEE había sido transpuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, que varió el marco de protección al consumidor regulado en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, disposiciones hoy refundidas en el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante TRLGDCyU), modificado por la Ley 3/2014, de 27 de marzo, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.⁵⁵⁴

⁵⁵³ GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)” *Diario La Ley*, cit., p. 17

⁵⁵⁴ Según la Exposición de Motivos de la Ley 3/2014, de 27 de marzo, *“la ley procede a dar cumplimiento a la sentencia de 14 de junio de 2012, en el asunto C-618 Banco Español de Crédito. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha interpretado la Directiva 93/13/CE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en lo que respecta al artículo 83 del*

A efectos de valorar el carácter abusivo de una cláusula contractual, la Directiva 93/13/CEE contempla –en los arts. 3 y 4-,⁵⁵⁵ la situación de inferioridad en la que se encuentra el consumidor frente al “profesional”, y es con ánimo de restaurar el equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes y para proteger a la parte más desfavorecida, que disciplina la consecuencia jurídica de la declaración de nulidad por abusividad, a saber, la *inaplicación* de la cláusula afectada -art. 6 y art. 7-.

Se trata, según la STJUE, de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11, caso Mohamed Aziz,⁵⁵⁶ *“de una disposición imperativa que pretende*

texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. En concreto, el Tribunal entiende que España no ha adaptado correctamente su Derecho interno al artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE. El incumplimiento que el Tribunal de Justicia estima que se ha producido en relación con el artículo 83 del texto refundido, obedece a la facultad que se atribuye al juez nacional de modificar el contenido de las cláusulas abusivas que figuran en los contratos, para integrar la parte afectada por la nulidad con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1258 del Código Civil y el principio de buena fe objetiva. El Tribunal considera que dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en el artículo 7 de la Directiva, pues contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen a los consumidores, en la medida en que dichos profesionales podrían verse tentados a utilizar cláusulas abusivas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de los empresarios. En función de ello, se modifica la redacción del citado artículo 83 del texto refundido, para la correcta transposición del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril de 1993.”

⁵⁵⁵ Se consideran abusivas según el art. 3 de la Directiva 93/13/CE del Consejo de Europa, de 5 de abril de 1993, *“las cláusulas negociales que no se hayan negociado individualmente si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato.”*

Tras delimitar la Directiva el concepto de cláusula abusiva en el art. 3.2, se concreta, en el apartado 3 del mismo artículo, que son cláusulas abusivas las que impongan al consumidor que no cumpla con sus obligaciones una indemnización desproporcionadamente alta.

⁵⁵⁶ Así se recuerda y enfatiza en la cuestión prejudicial planteada por el JPIEI núm. 2 de Marchena, de 16 de agosto de 2013. *Diario La Ley*, núm. 8151, Sección la Sentencia del día, 18 septiembre 2013.

reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre éstas.”⁵⁵⁷

De ahí que ese efecto venga acompañado de una *prohibición*. Así, según la STJUE de 14 de junio de 2012 (2012/143), “...del tenor literal del apartado 1 del citado art. 6 resulta que los jueces nacionales están obligados a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma (..), pues de admitir la moderación, como dice la STJUE de 14 de junio de 2012, “los profesionales podrían verse tentados a utilizar cláusulas abusivas al saber que, aún cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales.”

Por tanto, partiendo de la situación de inferioridad en que se encuentra el consumidor frente al “profesional”, se pretende –*ratio*– restablecer el equilibrio mediante la declaración de ausencia de vinculación de la cláusula declarada abusiva, sin que le sea dable al juzgador moderarla, pues en tal caso se eliminaría el efecto disuasorio que la exclusión de la cláusula supone para el acreedor.

Como ilustra la STS 22-4-2015 (Roj: STS 1723/2015), “el cumplimiento de los fines perseguidos por la Directiva 93/13/CEE ha forjado como un principio de interés general del Derecho de la Unión la supresión de las cláusulas abusivas en el tráfico jurídico-económico, para conseguir un mercado libre de situaciones de desequilibrio contractual en perjuicio de los consumidores. Este interés general, situado en el terreno de los principios y por

⁵⁵⁷ Es por este motivo que el art. 10 de la Directiva 93/13/CE obliga a los Estados miembros a adecuar el ordenamiento jurídico interno a los postulados de la Directiva comunitaria.

encima del interés particular de cada consumidor en cada caso concreto, es el que justifica la no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas, y que (...), tal desvinculación deba ser apreciada de oficio por los órganos judiciales, en una dimensión que entronca con el orden público comunitario.”

En transposición de la Directiva, el ordenamiento jurídico español, considera, en el art. 82.1 del TRLGDCyU, que son cláusulas abusivas las estipulaciones no negociadas individualmente que, *“en contra de las exigencias de la buena fe, causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato”*. Y acorde con la normativa comunitaria, el art. 83 del TRLGDCyU establece que *“las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas.”*

Con anterioridad a la Ley 3/2014, de 27 de marzo, el apartado 2 del precitado artículo 83 del TRLGDCyU permitía la integración del contrato y concedía al juez facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes cuando subsistía el contrato.

Esa facultad de moderación ya fue declarada contraria al ordenamiento comunitario por el TJUE que, en la STJUE de 14 de junio de 2012, señaló que *“2) El art. 6 apartado 1, de la Directiva 93/13/CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro, como el art. 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, que atribuye al juez nacional, cuando éste declara la nulidad de una cláusula abusiva contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, la facultad de integrar dicho contrato modificando el contenido de la cláusula abusiva”*.

En definitiva, a la hora de restablecer el equilibrio dañado y proteger al consumidor, no se trata tanto de favorecer a éste con la exclusión de la cláusula abusiva, sino de disuadir al acreedor del comportamiento abusivo, con lo que el efecto integra necesariamente una connotación punitiva, que lo es para el acreedor.

Pues bien, una de las cláusulas abusivas que suelen incorporar los contratos en los que una de las partes es un consumidor, es aquella que le obliga al pago de intereses moratorios en un porcentaje desproporcionado.

Claro está que en la práctica forense no ha habido unanimidad a la hora de valorar el carácter abusivo de los intereses moratorios.⁵⁵⁸

En el ámbito contractual con consumidores o usuarios, esta problemática parece haber sido clarificada por la reciente STS 22-4-2015 (Roj: STS 1723/2015).

En ella se establece, en primer lugar, un principio de carácter general, a saber, y en concordancia con las sentencias del TJUE y de la normativa de derecho interno,⁵⁵⁹ es abusiva la cláusula de interés moratorio, “cuando

⁵⁵⁸ La STS 22-2-2013 (RJ 2013\1609), considera usurarios los intereses moratorios del 22%, la STS 23-9-2010 (RJ 2010\7296) los intereses del 29%, la SAP La Rioja 26-3-2013 (AC 2013\1086), los del 19,5%, la SAP Alava 13-4-2011(AC 2011\519), los del 18%.

Contrariamente, la SAP Cáceres (AC 2013\796), no considera abusivo el interés de demora del 18% por cuanto “*está dentro de la normalidad en comercio y resulta proporcional si tenemos en cuenta el interés remuneratoio pactado en el contrato*”. O el AAP Pontevedra 4-6-2012 (AC 2013\276), no considera abusivos los moratorios del 25% pues “*su devengo se produce por una previa conducta del deudor jurídicamente censurable, cual es el incumplimiento de la principal obligación asumida por el deudor*”. El AAP Madrid 30-6-2011 (AC 2011\2065) considera que unos intereses moratorios del 20,5 % no resultan desproporcionadamente altos en función de las circunstancias concurrentes. Tampoco se consideran abusivos los del 20% en SAP Barcelona 12-9-2012 (JUR 2012\395541) o en la SAP Murcia 23-3-2012 (JUR 2012\141041), los del 22.5 % en SAP Barcelona 9-9-2009 (JUR 2009\462762) o un interés del 25% en SAP Alicante 10-7-2013 (JUR 2013\2785598).

⁵⁵⁹ a) Para el caso de préstamos o créditos hipotecarios que tengan por objeto la adquisición de vivienda habitual, el art. 114.3 de la Ley Hipotecaria, añadido por Ley

existe una desproporción de la indemnización por incumplimiento del consumidor con el quebranto patrimonial efectivamente causado al profesional o empresario.”

En definitiva, según la importante sentencia, *“no es admisible, porque tiene la consideración legal de abusivo, que sea una indemnización desproporcionadamente alta”*.

En segundo lugar, en la ponderación sobre el carácter abusivo del interés moratorio, la precitada sentencia no se detiene en el establecimiento de un criterio general, sino que, descendiendo a la fijación de una regla más precisa, que evite la disparidad de criterios y consiguiente inseguridad jurídica, fija como doctrina jurisprudencial que *“en los contratos de préstamo sin garantía real concertados con consumidores, es abusiva la cláusula no negociada que fija un interés de demora que suponga un incremento de más de dos puntos porcentuales respecto del interés remuneratorio pactado.”*

Debe hacerse hincapié en que el TS, en la precitada sentencia, considera que el incremento de dos puntos porcentuales contemplado en el art. 576 LEC es el criterio legal más idóneo para fijar cuál es el interés de demora en los préstamos personales concertados con consumidores, pues *“evita que el interés de demora pueda ser inferior al remuneratorio, indemniza de un modo proporcionado los daños que sufre el demandante que ha vencido en el litigio por el retraso del condenado en el cumplimiento de la obligación*

1/2013, de 14 de mayo, considera que es abusivo el interés de demora que se fije en un tipo superior a tres veces el interés legal. b) En materia de crédito al consumo el art. 20.4 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, fija un interés máximo consistente en una tasa anual equivalente a dos veces y media el interés legal. c) El art. 1108 CC establece como interés de demora, a falta de pacto, el interés legal. d) El art. 20 LCS prevé como interés de demora para las compañías aseguradoras el que consiste en incrementar en un 50% el tipo del interés legal, que pasados dos años no puede ser inferior al 20% anual. 5) El art. 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, establece un interés de demora de 7 puntos porcentuales por encima del tipo del BCE.

judicialmente declarada⁵⁶⁰ y, asimismo, contiene un factor disuasorio para que el condenado no demore en exceso el cumplimiento de la sentencia.”

Sólo que, en ese trance, el incremento porcentual que el TS considera admisible, los dos puntos, no lo es sobre el interés *legal* sino respecto del interés *remuneratorio*, en su caso, convenido.

De cuanto se lleva dicho, y a la luz de la doctrina comunitaria, ya traducida a nuestro ordenamiento, si el juez *declara* abusivo el interés moratorio fijado en un contrato en el que una de las partes es un consumidor o usuario, no puede integrar o moderar el tipo de rédito,⁵⁶¹ pues según la sentencia del TJUE de 14 de junio de 2012 esa facultad conllevaría la eliminación del “*efecto disuasorio*” previsto en el art. 7 de la Directiva 93/13/CE.

Por consiguiente, la declaración de nulidad de la cláusula de intereses moratorios por abusivos conlleva la inaplicación de los mismos y la imposibilidad de su devengo. Esta doctrina ya fue aplicada, con anterioridad a la Ley 3/2014, en las SAP de Murcia 13-12-2012, (JUR 2012\321007), SAP Gijón 19-9-2013 (Roj: SAP O 5435/2013), SAP Barcelona 21-6-2013 (Roj: SAP B 7297/2013)⁵⁶², SAP Madrid 23-9-2013 (Roj: SAP 13405/2013), SAP Girona 24-

⁵⁶⁰ Aunque en el Fundamento de Derecho Tercero había dicho el TS que los daños derivados de la acción judicial resultan resarcidos por la condena en costas.

⁵⁶¹ Como se destaca en FERNÁNDEZ DE SENESPLEDA, I., [et al], *Cláusulas abusivas en la contratación bancaria. Vencimiento anticipado, liquidación unilateral de la deuda, intereses moratorios y cláusula suelo*, cit. p. 95, la inviabilidad de la moderación afecta sólo a las cláusulas abusivas según el TRLGDCyU y a las condiciones generales de la contratación integradas en contratos de consumo, pero no a las condiciones generales de la contratación que no lo estén, puesto que respecto de las mismas rigen los términos del art. 10 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, por lo que, apreciada su nulidad por abusividad, sí será viable la moderación judicial.

⁵⁶² La SAP Barcelona 21-6-2013 (Roj: SAP B 7297/2013) destaca: “*Así las cosas y en atención a la doctrina expuesta, esta Sala se ha visto obligada a reconsiderar su postura en esta materia, que pasaba por moderar la cuantía de la indemnización reclamada en aplicación precisamente del artículo 83.2 TRLGDCyU que ordena al juez integrar el contrato con las facultades moderadoras que en el mismo se le*

4-2013 (Roj: SAP 61316/2013), SAP Murcia (AC 2013\1441), SAP Asturias 18-3-2013 (JUR 2013\162697), SAP Barcelona 28-12-2012 (JUR 2013\110693), entre otras.⁵⁶³

En ese contexto, lo que ahora pretendemos dilucidar es qué ocurre con los intereses de demora procesal cuando el órgano *ad quem* revoca una sentencia de instancia, sólo en cuanto a la condena por razón de intereses moratorios, que se consideran desproporcionados, y, dejando incólume el principal, declara nula la cláusula de intereses por abusivos. En definitiva, si en ese supuesto, entra en juego la obligación contemplada en el apartado 2 del art. 576 LEC con miras a resolver sobre los intereses de demora procesal según su prudente arbitrio, y si, en caso afirmativo, la facultad de resolver sobre los intereses moratorios que se producen tras la condena, cual procesales, supone una moderación de los moratorios abusivos que contraría el art. 6 de la Directiva comunitaria.

La hipótesis que se contempla puede surgir en el ámbito de una relación contractual en la que una de las partes es consumidor, sea como resultado del ejercicio de una acción declarativa de condena que pretenda la entrega de una cantidad y los correspondientes intereses moratorios convenidos, o tras la sustanciación de la oposición formulada en un proceso monitorio, o en reclamación, por la vía del declarativo correspondiente, del crédito subsistente tras la subasta y aprobación del remate actuado en un

reconocen, y optar decididamente por su simple inaplicación para evitar el pernicioso efecto de favorecer precisamente al predisponente de dicha cláusula abusiva, entendiéndose para ello que el citado artículo deba interpretarse en el sentido que las facultades de integración que en el mismo se contienen tan solo pueden ejercerse en favor del consumidor, pero nunca en favor de la empresa que contrata con el mismo.”

⁵⁶³ No obstante, como señala ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Cláusulas abusivas más habituales en las escrituras de hipoteca: análisis de los últimos pronunciamientos de Juzgados y Tribunales”, *DiarioLa Ley*, cit., nota 7, esta solución “*se revela problemática y se ha puesto en tela de juicio*”, como demuestran las Juntas de Jueces celebradas para hallar una solución plausible, o la “Jornada sobre repercusiones de la doctrina del tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de cláusulas abusivas en los procedimientos de ejecución hipotecaria con especial referencia al derecho transitorio” celebrada en Madrid el 8 de mayo de 2013, a la que alude la autora.

proceso de ejecución hipotecaria o de otro título ejecutivo no judicial, y siempre que una de las partes de la relación jurídica sea deudor hipotecario o un consumidor o usuario.

El planteamiento de la cuestión y la solución que se ofrezca, no pueden desconocer la *ratio* que funda la doctrina y jurisprudencia comunitaria, esto es, proteger al consumidor frente a la situación de desequilibrio, entre los derechos y obligaciones de las partes, imputable al acreedor. Y al propio tiempo no puede obviarse el efecto punitivo o la sanción que, con el objetivo enunciado, lo es para el acreedor.

Tanto aquel fundamento tuitivo como esta consecuencia sancionadora se alejan, en sentido totalmente opuesto, del *motivo* que inspiró, en 1980, la introducción del art. 921 bis LEC 1881 (hoy, art. 576 LEC), a saber, proteger al acreedor, y de su *efecto*, sancionar al deudor.

Si en aquella época, la morosidad era percibida como el resultado del comportamiento protervo del deudor y, por consiguiente, era menester articular un medio encaminado a proteger a los acreedores, hoy por hoy, sin perjuicio de dejar a salvo la integridad del derecho crediticio, se aboga por corregir los abusos que provienen de la conducta inmoderada de quien concede crédito con condiciones desmedidas. En definitiva, si en los años 80, las normativas y determinaciones judiciales tenían como punto de mira el *favor creditoris*, en atención a la conducta abusiva del deudor, los nuevos postulados se inspiran en el principio contrario de protección de la posición del consumidor y se desconfía del acreedor.

La doctrina y el principio que se extrae del nuevo marco jurídico forzosamente deberían incidir en la aplicación del art. 576 LEC y, en concreto, en la facultad discrecional prevista en el apartado segundo del precepto. Pues, si los intereses moratorios, al tipo pactado, devengados tras la sentencia, por mor de la continuidad, son intereses de demora procesal, su declaración de

abusividad por el órgano *ad quem* no permite ser modulada por así impedirlo el art. 83.2 del TRLGDCyU, en consonancia con la Directiva comunitaria. Pero cabe preguntarse si podría serlo por la vía de la discrecionalidad que ofrece el art. 576.2 LEC en tanto obliga a resolver sobre los intereses procesales según el prudente arbitrio.

La primera cuestión que debe zanjarse es la de si, en el caso contemplado, nos hallamos ante un supuesto de revocación *parcial* que presuponga la aplicación del art. 576.2 LEC.

Tal como se analizó *supra*, desde nuestro parecer la duda se resuelve en sentido afirmativo, por diversos motivos:

En primer lugar, desde una interpretación literal del precepto, en tanto no limita expresamente la necesidad de resolver sobre los intereses al caso de revocación del principal al alza o a la baja. En segundo lugar, así deriva de la actual doctrina jurisprudencial.⁵⁶⁴ Pero es que, finalmente, la necesidad de resolver acerca del rédito que se produce tras la condena, pese a la declaración de nulidad de la cláusula abusiva, no hay más remedio que acometerla por el órgano *ad quem* si de lo que se trata es de conjugar el cumplimiento de las obligaciones crediticias en su integridad con la salvaguarda del equilibrio de las prestaciones, y de evitar que la falta de solución sirva de cobertura a nuevos comportamientos abusivos por parte de alguna de las partes de la relación jurídica.

⁵⁶⁴ Presuponen la concurrencia de un supuesto de revocación parcial casos como el decidido por el ATS 11-12-2007 (JUR 2008\11155), en el que habiendo revocado el TS la sentencia de la AP sólo para excluir el devengo de los intereses establecidos en disposición especial, estima procedente la aclaración para acometer la facultad de resolver y motivar acerca de los intereses del art. 576 LEC. O en la SAP Ourense 27-1-2012 (JUR 2012\53765), en un supuesto semejante de revocación en el sólo pronunciamiento de los intereses moratorios especiales, dice que “*la presente sentencia revoca parcialmente aquélla, lo que obliga a este tribunal a pronunciarse sobre la cuestión* (sobre los intereses del art. 576 LEC), *si bien a su prudente arbitrio*”.

Sólo que, en ese quehacer no pueden ser obviados los dictados del ordenamiento comunitario, dado que la doctrina comunitaria pugna, en caso de declaración de abusividad, con la previsión del art. 576 LEC, no sólo en relación a la discrecionalidad que el precepto reconoce, sino incluso sobre el propio devengo de intereses de demora procesal. Y es que si los intereses moratorios abusivos se tornan en procesales a partir de la sentencia de instancia, al quedar sustituidos, entonces, por el legal más dos puntos, bien pudiera pensarse, o que no se da cumplimiento al efecto de exclusión de la cláusula abusiva, o que no se respeta la prohibición de integrar o moderar los abusivos. Esta es una problemática sobre la que no ofrece clara respuesta ni la doctrina ni la jurisprudencia.

Con anterioridad a la STJUE de 14 de junio de 2012, y a la Ley 3/2014, la práctica moderadora del art. 83.2 del TRLGDCyU eludía la aplicación de la facultad discrecional del art. 576.2 LEC, pues los intereses moratorios sustitutorios de los abusivos, en tanto que generalmente superiores al legal más dos puntos, seguían devengándose también tras la condena y hasta el pago.

Así, la normativa correctora se aplicó por el TS en STS 23-9-2010 (RJ 2010\7296), pues al revocar parcialmente la sentencia de instancia por abusividad de los intereses moratorios, en lugar de excluirlos, se fijan en el moratorio anual equivalente a 2,5 veces el interés legal del dinero.⁵⁶⁵ No fue necesario en tal caso resolver acerca de los intereses procesales, pues lo son los moratorios integrados, que perviven a título de demora procesal tras el fallo condenatorio, al tratarse de un tipo superior del porcentaje *ordinario* fijado en el art. 576 LEC.

⁵⁶⁵ La moderación de los intereses declarados abusivos se aplica también en SAP Álava 13-4-2011 (AC 2011\519), SAP Navarra 5-7-2010 (AC 2011\54), SAP Zaragoza 15-2-2010 (AC 2010\1099), SAP Tarragona 24-9-2009 (JUR 2010\877055), SAP Alicante 25-5-2010 (AC 2010\1050), SAP LAS Palmas 20-7-2009 (AC 2009\1892), SAP Asturias 18-9-2009 (AC 2009\2020), AAP Tarragona 10-7-2012 (JUR 2012\291618), SAP Valencia 20-4-2012 (AC 2012\954), SAP Santa Cruz de Tenerife 6-3-2012 (AC 2012\743), SAP Tarragona 10-1-2012 (JUR 2012\128501).

Ésta no es, sin embargo, la solución a que conduce el art. 6 de la Directiva 1993/13 y el marco normativo actual; por el contrario, impide que el juez corrija el tipo de interés moratorio declarado abusivo y aboca a la exclusión del devengo.⁵⁶⁶ A partir de ahí, se abre la posibilidad de, pese a todo, resolver sobre los intereses de demora procesal, y, además, de hacerlo conforme *al prudente arbitrio, razonándolo al efecto*, fijando el *dies a quo*, la base e incluso el *tipo* de devengo que se considere procedente.

Tal como dice la SAP de Ourense de 27-1-2012 (JUR 2012\53765), para el caso de revocación parcial por exclusión de los intereses establecidos en disposición especial, *“no parece razonable, que pese a que se dé revocación parcial, la deuda no produzca ningún tipo de interés”*, por lo que declara aplicable, tras la condena, el tipo de interés de demora establecido en el art. 576 LEC. Es la misma solución que ofrece la SAP Castellón 19-12-2012 (JUR 2013\121257), la que, al revocar la sentencia *por declaración de abusividad* de los intereses, y admitida la exclusión de los moratorios abusivos, decide *“establecer como intereses que devengará dicha suma los del art. 576 LEC.”*

Pero si en el supuesto contemplado en la primera de las sentencias mencionadas, la exclusión de los intereses moratorios especiales –los del art. 20 LCS–, no lo fue por razón de abusividad, por lo que nada impedía la aplicación de un rédito distinto sustitutorio al declarado inaplicable, en el segundo supuesto, la *sustitución* sí puede cuestionarse a la luz del ordenamiento comunitario.

⁵⁶⁶ Para SERRANO CHAMORRO, M. E., “¿Cómo valoramos los intereses de demora por el impago de la hipoteca?”, *Actualidad Civil*, núm. 10, octubre de 2013, p. 1134, la Sentencia del TJUE *“supone un punto de inflexión a partir del cual la consecuencia de la declaración de abusiva de una cláusula en un contrato en el que una parte es un consumidor, habrá de ser siempre la misma: la supresión de la cláusula.”* Tratándose de la cláusula sobre interés moratorio, su consideración de abusivo, dice la autora, supondrá claramente su inexistencia, *“o lo que es lo mismo, la ausencia de interés moratorio alguno.”* (p. 1135).

Más novedosa es la solución que ofrece la SAP Coruña 27-11-2012 (JUR 2013\32701). En ella, tras argumentar, al amparo de la normativa comunitaria, la imposibilidad de moderar la cláusula de intereses moratorios declarados abusivos, y estimando parcialmente el recurso, declara “*la nulidad por abusiva de la cláusula contractual que fija los intereses de demora en el 2% mensual (condición general 6ª), que habrá de tenerse por no puesta.*” Y, he aquí la particularidad, pues, manteniendo el principal de la condena, impone los intereses *legales* por mora, “*a contar desde la fecha de cierre de la cuenta del saldo deudor*”. Esto es, tras optar por la exclusión de la cláusula abusiva, y después de colegir la imposibilidad de corrección, resuelve sobre los intereses de demora procesal fijando un tipo concreto, a saber, el *legal* por mora, y un *dies a quo* que se aparta del previsto para la mora procesal. Y no es que el órgano *ad quem* no pudiera hacerlo al amparo del art. 576.2 LEC, pero es que al actuar de esta guisa, fijando un tipo distinto corrector y desde un momento concreto y diferente del señalado en dicho precepto, se actúa la facultad discrecional y, con ella, la moderación que adquiere visos de conculcar la prohibición del derecho de la Unión.

Los anteriores pronunciamientos no son sino manifestación de la dificultad de aceptar en su literalidad la consecuencia jurídica prevista en el art. 6 de la Directiva 1993/13/CE, máxime cuando se trata de la cláusula de intereses moratorios.

El efecto de excluir en absoluto el devengo de intereses moratorios, por abusividad de los mismos, es cuestionado tanto por la primera doctrina que ha analizado el tema como por los tribunales.⁵⁶⁷ Es además contrario a la

⁵⁶⁷ En el ámbito del proceso de ejecución o del proceso civil monitorio, GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)” *Diario La Ley*, cit., p. 17, considera que el art. 815.4.II del Anteproyecto y el art. 561.1.3º LEC, ofrecen al juez cierto margen de discrecionalidad, “*a fin de poder evitar, en la medida de lo posible, la declaración de inaplicación de la cláusula abusiva o la ilimitada extensión de su efectos.*” De ahí que entienda conveniente hacer uso de la facultad contemplada para el juicio monitorio, de requerir al acreedor para que rebaje el importe de intereses a un tipo por debajo del considerado abusivo, de tal modo que de aceptarse por el deudor podría despacharse ejecución por el *quantum* de intereses moratorios convenidos en ese incidente. En otro

naturaleza de la cláusula de intereses. Pues, como bien dice GIMENO SENDRA, el carácter ilícito de la cláusula en tal supuesto se determina por el “quantum”, “pero no por la propia existencia de tales intereses moratorios, cuya licitud es manifiesta, pues tienden a compensar los perjuicios habidos y prevenir los que pudieran suceder en la entidad financiera si los prestatarios demoraran el pago de sus obligaciones crediticias.”⁵⁶⁸

Con todo, las alternativas a la total exclusión de la cláusula abusiva, cuando de intereses moratorios se trata, se han proyectado por la doctrina en sede del proceso de ejecución o del proceso civil monitorio⁵⁶⁹ que, no

caso, según el autor, el acreedor “podría instar un nuevo proceso de ejecución por unos intereses moratorios inferiores a las limitaciones establecidas, (...), estando autorizado, siempre y en todo caso, a reclamar el interés legal del Art. 1108 CC.”

También ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Cláusulas abusivas más habituales en las escrituras de hipoteca: análisis de los últimos pronunciamientos de Juzgados y Tribunales” *Diario La Ley*, cit., pp. 30-31., analiza las posibilidades que se ofrecen para sortear la prohibición de integrar los intereses abusivos, pues la solución de excluirlos del contrato, la tacha de problemática y constata el reparo que en su adopción manifiestan los tribunales. Considera, no obstante, que no sería aplicable el interés de demora procesal, en tanto se analiza la cuestión en sede del proceso de ejecución y monitorio, aunque entiende más plausible rebajar los intereses hasta los límites que prevé el art. 114 LH o entender aplicables los del art. 1108 CC. De todos modos, reconoce que de *lege data* el efecto de una declaración de nulidad de los intereses por abusividad no puede ser otra que la de excluir las cantidades reclamadas por dicho concepto.

Para RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “El debido tratamiento de las ejecuciones hipotecarias a la luz de la reciente jurisprudencia del TJUE”, *Diario La Ley*, núm. 8139, 2 de septiembre de 2013, p. 5, “desde la perspectiva de la tutela del consumidor, la solución dada por el TJUE parece la más razonable, debiendo dejarse por tanto la integración del contrato a que sea instada ulteriormente en proceso declarativo por el acreedor ejecutante, como forma de equiparar la posición de deudor y acreedor: la ejecución hipotecaria podría seguirse adelante respecto de aquella parte del título ejecutivo no afectada por la cláusula nula, en la medida en que ello fuese posible, por no haberse hecho ineficaz el referido título con el resto de cláusulas válidas. De hecho, las resoluciones dictadas por Juzgados a este respecto de que tenemos conocimiento, coinciden en despachar ejecución sin más, reduciendo la cuantía de la misma y excluyendo la parte afectada por la nulidad de cláusula abusiva, sin proceder por tanto a la integración de oficio del contrato, remitiendo al acreedor al proceso declarativo correspondiente.”

⁵⁶⁸ GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)” *Diario La Ley*, cit., p. 17.

⁵⁶⁹ ACHÓN BRUÑÉN, M. J., “Cláusulas abusivas más habituales en las escrituras de hipoteca: análisis de los últimos pronunciamientos de Juzgados y Tribunales”, *Diario La Ley*, cit., pp. 30-31; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “El debido tratamiento de las ejecuciones hipotecarias a la luz de la reciente jurisprudencia del TJUE”, *Diario La*

obstante, no son aplicables en los casos en los que entra en juego el art. 576 LEC, esto es, en sede de un proceso declarativo en el que ha recaído condena a cantidad líquida.⁵⁷⁰

En este ámbito, de revocarse parcialmente la sentencia por abusividad de los intereses, se ofrece una disyuntiva: o se entiende producido el efecto de exclusión de todo tipo de intereses -también de los moratorios procesales-, en estricta observancia de la normativa comunitaria, en cuyo caso se inaplica el precepto regulador de la mora procesal y se conculca el carácter *ex lege* de los intereses procesales, o bien, se actúa la facultad discrecional para resolver sobre los intereses de demora procesal, en cuyo caso aparece burlado el pretendido efecto punitivo para el acreedor que funda la prohibición del TJUE.

La primera opción no se ha plasmado en la práctica judicial. Suele darse por sentado que la declaración de abusividad de los moratorios no afecta a los intereses de mora procesal y de ahí que el devengo de éstos ni aparezca cuestionado. Esta es la solución plasmada en la SAP Castellón 19-12-2012 (JUR 2013\121257). Ciertamente, la exclusión de los intereses procesales pugnaría no sólo con la naturaleza *ex lege* de la institución, sino también con el principio de indemnidad crediticia y generaría un desequilibrio en la relación jurídica susceptible de propiciar conductas abusivas por parte del deudor.

Además, el respeto en todo caso del interés estrictamente resarcitorio es acorde con la opción doctrinal que, en sede del proceso de ejecución,

Ley, cit., p. 2; GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)” *Diario La Ley*, cit., p. 17.

⁵⁷⁰ En FERNÁNDEZ DE SENESPLEDA, I., [et al.], *Cláusulas abusivas en la contratación bancaria. Vencimiento anticipado, liquidación unilateral de la deuda, intereses moratorios y cláusula suelo*, cit. pp. 149-155, se analizan los efectos de la declaración de abusividad de la cláusula de intereses moratorios, pero centrada en los supuestos en que esa declaración tiene lugar en sede de un proceso de ejecución de título no judicial, hipotecario o no, en cuyo ámbito, se considera inaplicable el art. 576 LEC.

reserva el derecho del acreedor a hacer valer su derecho a reclamar el interés moratorio no abusivo en otro proceso declarativo.

No obstante, el interés de demora procesal no sólo se establece para un fin resarcitorio sino también para obligar al cumplimiento, sancionando al deudor por su retardo en cumplir.

Al amparo de estas dos finalidades se produce un efecto de compensación para el acreedor que, a nuestro entender, disuena de los postulados comunitarios y no se ajusta a la doctrina que deriva del art. 6 de la Directiva 93/13/CE. Pues, una cosa es que a partir de la sentencia se respete, en todo caso y pese a la declaración de abusividad, la indemnidad del crédito, asegurando el estricto resarcimiento –función que cumple el interés legal-, y otra, que se compense al acreedor con un rédito a su favor –dos puntos-, a pesar de haber sido reconocido excesivo su comportamiento con respecto de la previsión contractual resarcitoria. En definitiva, lejos de amparar al deudor se le sanciona, y se compensa a quién fue el causante del abuso.

Podría aducirse que los intereses de demora procesal no nacen de la relación contractual sino directamente de la sentencia que condena a cantidad líquida, por lo que nada se opondría a la imposición de un tipo, el legal más dos puntos u otro fijado por el prudente arbitrio, que excediera del estrictamente resarcitorio. No obstante, los intereses de demora procesal no pueden sustraerse del alcance indemnizatorio que deriva de la relación jurídica sustantiva y si los moratorios sustantivos debieron de ser excluidos por sentencia al ser declarados abusivos, la tesis continuista se tambalea si, con todo, siguen produciéndose, mejor dicho, nacen, tras el fallo y, además, con el aditamento de una compensación para el acreedor.

De ahí que, a nuestro juicio, no hay más remedio que intentar conjugar la razón de ser de los intereses procesales con el respeto al ordenamiento comunitario, bien entendido que en ese trance colisionan los contextos socio-

económicos que respectivamente los asientan. En este cometido, la facultad discrecional del art. 576.2 LEC puede articularse como el remedio para dejar intacto el resarcimiento tras la sentencia de condena dineraria, y en tanto indemnización por el hecho de incumplir la sentencia, pero al tiempo, excluir el plus sancionador, limitando el tipo al *interés legal*, en consideración a que la conducta procesal del deudor, obligado a litigar frente a una cláusula abusiva, debe quedar eximida del recargo. Esta parece ser la solución que se vislumbra en la SAP Coruña 27-11-2012 (JUR 2013\32701).

Tropezamos, sin embargo, con la dificultad de adecuar este proceder a la Directiva comunitaria, y, de admitirse, de amparar en el arbitrio la variación del tipo. Finalmente, la tesis anterior -aplicar *ex lege*, tras la condena, sólo el interés *legal* estrictamente resarcitorio-, cabe cuestionarla a tenor del art. 576 LEC, pues, si se constriñe de este modo el prudente arbitrio, éste deja de serlo, aunque, de no hacerlo, se nos devuelve a la pugna con el ordenamiento comunitario.

Lo anteriormente expuesto aboca necesariamente a postular una revisión del párrafo segundo del art. 576 LEC o cuando menos, a suscitar la duda acerca de la conformidad del precepto con la jurisprudencia comunitaria del TJUE, en cuanto puede suponer una limitación a la protección del interés del consumidor y contravenir así la Directiva 93/13/CEE.

Desde nuestro punto de vista, esta controversia aparece incluso en mayor medida que en el caso formalizado por la cuestión de prejudicialidad antes citada planteada por el JPIEI núm. 2 de Marchena. En ella el Juez suscita la duda acerca de si la Disposición transitoria segunda de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, es conforme con la Directiva 93/13/CEE. Entiende el juzgador que la Disposición citada, en los procedimientos de ejecución o venta extrajudicial iniciados y no concluidos a la entrada en vigor de la Ley 1/2013, al conceder el Secretario judicial o el notario un plazo para recalcular la deuda, “*viene implícitamente a imponer al órgano jurisdiccional la moderación de los*

intereses de demora que pudiesen haber incurrido en abusividad en atención a su manifiesta desproporción. El plazo de diez días a conceder al ejecutante para recalcular los intereses, supone de facto una moderación de la cláusula de intereses de demora que haya incurrido en causa de nulidad a razón de su manifiesto carácter abusivo.”

En nuestra opinión, ni el requerimiento del secretario judicial o del notario para que se recalcule la deuda, ni el recálculo que, en cumplimiento, verifica el acreedor, equivalen a la moderación del órgano judicial tras la declaración judicial de abusividad de la cláusula de intereses moratorios. El requerimiento y consiguiente operación moderadora del acreedor es anterior a la declaración judicial de nulidad y a la consecuencia que esa declaración conlleva; precisamente se acuerda y se verifica para eludir esa declaración y sus efectos.

Por el contrario, en el caso de la facultad discrecional del párrafo segundo del art. 576 LEC, el órgano *ad quem*, tras *declarar* abusivos los intereses moratorios que, de no haberlo sido, hubieran pervivido como intereses procesales, puede resolver, debería hacerlo según el precepto, a su prudente arbitrio sobre los intereses de demora procesal. Si la libertad de criterio se extiende no sólo al *dies a quo* o a la base, sino también al tipo de devengo, no habría inconveniente en aplicar un porcentaje que, excediendo del legal más dos puntos, sustituyera al declarado abusivo, con lo que implícitamente se abre una posibilidad de moderación.

Esto último es precisamente lo que, a nuestro juicio, lleva a cabo la STS 22-4-2015 (Roj: STS 1723/2015), la que, por otra parte, aborda la problemática aquí suscitada.

En esta resolución se resuelve sobre el recurso de casación y extraordinario por infracción procesal interpuesto contra la SAP Santa Cruz de Tenerife de 29-6-2012, dimanante de un procedimiento ordinario en el que,

en primera instancia, el Juzgado condenó, de conformidad con lo pretendido por el demandante, a la cantidad de un principal más otra cantidad en concepto de intereses moratorios pactados al 21,80% desde la demanda hasta el total pago. La SAP, resolviendo el recurso de apelación interpuesto por razón de abusividad de los intereses moratorios, revoca en parte la sentencia de instancia, y declarando nula la cláusula del 21,80%, la tiene por no puesta, manteniendo la condena relativa al principal declarado con los *intereses legales* que, en su caso, se devenguen *desde la notificación de la sentencia de apelación*.

Para la AP, en esta sentencia, todos los intereses moratorios devengados con anterioridad a la sentencia de apelación quedan excluidos pero, en cambio, sí se devengan intereses, de demora procesal, a partir de la sentencia de apelación que revoca en parte y a la baja. En tal caso, el prudente arbitrio se usa para fijar el *dies a quo* (sentencia de segunda instancia) y el *tipo*, que lo es sólo el interés legal, y no el moratorio pactado superior, que queda excluido por razón de abusividad, ni tampoco el interés legal más dos puntos.

Pues bien el TS, en la mentada sentencia de 22-4-2015, casa en parte la de apelación, y al considerar, al modo que la sentencia de segunda instancia, que la cláusula que fija el interés de demora debe ser excluida por abusiva, no obstante, entiende que tal efecto debe serlo con exclusión de todo tipo de interés de demora, también del interés legal a partir de la sentencia. Pero en su lugar, estima que sí debe seguir produciéndose, a partir de ella, el interés *remuneratorio*, que en el caso era del 11%, y hasta el completo pago de lo adeudado. Esto es, a partir de la sentencia, se devengan igualmente intereses, distintos del interés legal y del legal más dos puntos, y se concretan en el tipo fijado como remuneratorio, el 11%.

De este modo, el TS convierte en intereses de demora procesal, y por tanto moratorios, unos intereses que no son de tal naturaleza, si bien al actuar

como tales y en sustitución del interés moratorio declarado abusivo, se actualiza la moderación o integración proscrita tanto por el ordenamiento comunitario como por el Derecho español.

Y con esa decisión, además, se favorece al acreedor en tanto que, en el caso, el interés remuneratorio del 11% es superior, incluso, al que se habría dado de haber admitido sólo, tras la sentencia, el tipo ordinario de demora procesal.

Por otra parte, aunque pudiera parecer que la discrepancia entre la sentencia de segunda instancia y la dictada en casación es insalvable, en cuanto disienten en relación a los efectos que se derivan de la declaración de abusividad de los intereses moratorios, sin embargo, no son irreconciliables si se atiende al espíritu que se deriva del efecto que declaran.

Pues, si para la AP, la exclusión de la cláusula abusiva, no impide el mantenimiento del *interés legal* tras la sentencia, porque en este porcentaje se actualiza la protección del derecho crediticio que debe ser cumplido, igualmente, para el TS, esa indemnidad debe ser respetada, aunque no con la producción de un interés de demora, sino con el devengo del interés remuneratorio que va a seguir rentándose, incluso, tras la condena e, insólitamente, por razón del impago de la obligación y del incumplimiento de la condena.

El efecto, a la vez indemnizatorio y punitivo, del tipo ordinario de demora procesal, previsto para todos los supuestos de condena a cantidad líquida, queda, en ambas sentencias, diluido, como no podía ser de otra manera, a tenor del nuevo paradigma socio-económico. Sólo que, a nuestro entender, esto exige, cuanto antes, una toma de conciencia por parte del legislador.

La solución contraria a la que se postula en la sentencia examinada, defiende que, en rigor, la prohibición de moderar el interés moratorio declarado abusivo debería conducir a la exclusión de todo tipo de interés, también tras la condena. A nuestro juicio, sin embargo, esta tesitura contraviene el precepto regulador de la mora procesal y el fin para el que se concibió.

De ahí que nos parezca que la solución que mejor aúna el fin del art. 576 LEC en concordancia con el ordenamiento comunitario, cuando viene en aplicación el segundo párrafo del precepto, es la de entender que se devenga siempre y en todo caso, desde la fecha de la sentencia, el interés legal, pero con la exclusión de los dos puntos. Así queda restablecido el equilibrio de las prestaciones y garantizado el derecho de crédito pese al abuso crediticio, pero sin compensación para el acreedor.

Claro está que esta alternativa constriñe la facultad discrecional del art. 576.2 LEC, que aparece neutralizada en este ámbito por la normativa comunitaria, la que, a su vez, aboca a un replanteamiento sobre la bondad del arbitrio reconocido en el apartado segundo del art. 576 LEC. No sólo porque esta disposición integra una posibilidad de moderación que, en caso de declaración de abusividad de los intereses, podría dar paso al devengo de un interés moratorio sustituido, sino porque, de entender aplicable siempre, en tal supuesto, el tipo ordinario del interés legal más dos puntos, se amortiguaría el efecto disuasorio que la Directiva persigue en atención a la conducta del acreedor.

CAPÍTULO IV: *DIES AD QUEM* DEL DEVENGO DE INTERESES PROCESALES Y DERECHO AL RECURSO

De todas las cuestiones que suscita la aplicación del art. 576 LEC, la que seguidamente se aborda bajo este epígrafe es una de las de mayor trascendencia práctica y de más compleja resolución. De ahí que haya sido foco continuo de litigiosidad en el foro y, dada su relevancia constitucional, objeto de análisis por el Tribunal Constitucional.

Se trata de determinar si la exigencia legal de abonar intereses procesales, cuando ya obra consignado por el recurrente el importe de la condena, constituye una traba para impugnar susceptible de vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho al recurso. Esto es, si se consigna el importe de la condena para acceder al recurso y, asimismo, se debe de abonar intereses por el tiempo que media entre la sentencia de instancia y la resolución decisoria de la impugnación, cabe preguntarse si se grava el derecho a recurrir, por cuanto la cantidad finalmente adeudada puede resultar engrosada indeterminadamente en función del tiempo de duración del recurso. Y ello incluso en el supuesto de que el impugnante sólo lo sea el condenado, con lo que de este modo vería agravada su condena, en contra de lo que proscribe el principio de prohibición de la *reformatio in peius*.

Antes de continuar, debe matizarse que, si bien en el ámbito del procedimiento laboral es general la exigencia de la consignación como presupuesto de admisibilidad del recurso, por el contrario, en el orden jurisdiccional civil, sólo es forzoso en los casos prevenidos en los números 2, 3 y 4 del art. 449 LEC, a saber, procesos que recaigan sobre indemnización de

daños y perjuicios derivados de la circulación de vehículos de motor (se sustancien por el trámite del juicio verbal o del juicio ordinario), procesos que versen sobre las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos y procesos arrendaticios.

Asimismo, como nada obsta a que el recurrente condenado en la instancia consigne el importe de la condena, al tiempo o con ocasión de ejercer su acción impugnativa, aunque a ello no venga obligado, cabe plantearse también si esta consignación podría tener virtualidad enervatoria y, de no ser así, en qué medida afecta a la voluntad de recurrir.

En la confrontación que deriva de la eventual compatibilidad entre, de una parte, la consignación del principal y, de otra, los intereses procesales susceptibles de devengarse durante la sustanciación del recurso, siempre estuvo presente la posibilidad de instar la ejecución provisional. De ahí que no sea ajeno a lo que es objeto de nuestro estudio la incidencia del nuevo sistema de ejecución provisional configurado en la LEC 1/2000.

Finalmente, la resolución de la problemática planteada nos llevará ineludiblemente a la cuestión sobre la fijación del *dies ad quem* o día final del devengo de los intereses procesales.

1. Naturaleza de la consignación necesaria para recurrir y su afectación al derecho al recurso

La solución que se acoja pasa por examinar, en primer lugar, la naturaleza de la consignación necesaria para recurrir en los casos en que legalmente se imponga. Del art. 449 LEC deriva que el legislador la configura como un *presupuesto* de acceso al recurso.⁵⁷¹ De ahí que el incumplimiento de

⁵⁷¹ Artículo 449 “*Derecho a recurrir en casos especiales 1. En los procesos que lleven aparejado el lanzamiento, no se admitirán al demandado los recursos de apelación,*

este requisito conlleva la inadmisión del recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal y casación.⁵⁷²

extraordinario por infracción procesal o casación si, al interponerlos, no manifiesta, acreditándolo por escrito, tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas. 2. Los recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación, a que se refiere el apartado anterior, se declararán desiertos, cualquiera que sea el estado en que se hallen, si durante la sustanciación de los mismos el demandado recurrente dejare de pagar los plazos que venzan o los que deba adelantar. El arrendatario podrá adelantar o consignar el pago de varios períodos no vencidos, los cuales se sujetarán a liquidación una vez firme la sentencia. En todo caso, el abono de dichos importes no se considerará novación del contrato. 3. En los procesos en que se pretenda la condena a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la circulación de vehículos de motor no se admitirán al condenado a pagar la indemnización los recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación, si, al interponerlos, no acredita haber constituido depósito del importe de la condena más los intereses y recargos exigibles en el establecimiento destinado al efecto. Dicho depósito no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada. 4. En los procesos en que se pretenda la condena al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos, no se admitirá al condenado el recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación si, al interponerlos, no acredita tener satisfecha o consignada la cantidad líquida a que se contrae la sentencia condenatoria. La consignación de la cantidad no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada. 5. El depósito o consignación exigidos en los apartados anteriores podrá hacerse también mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del tribunal, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad consignada o depositada. 6. En los casos de los apartados anteriores, antes de que se rechacen o declaren desiertos los recursos, se estará a lo dispuesto en el artículo 231 de esta Ley en cuanto a la acreditación documental del cumplimiento de los requisitos exigidos.”

⁵⁷² Que se trate de un presupuesto de procedibilidad de los recursos no supone su carácter insubsanable, como demuestra el apartado 6 del art. 449 LEC, si bien la posibilidad de subsanación no se extiende a la falta de depósito sino sólo a su acreditación documental.

En relación con los precedentes de consignación impugnativa anteriores a la LEC 1/2000, tales como el art. 1706. 3ª LEC 1881 o la DA 1ª ap. 4 Ley 3/1989, la doctrina constitucional acerca de la configuración de este requisito aparece resumida en ATS 23-3-2010 (RJ2010\3921): “dicha consignación no constituye un mero requisito formal sino una exigencia sustantiva o esencial, cuya finalidad es asegurar los intereses de quien ha obtenido una Sentencia favorable, debiendo interpretarse tal requisito, sin embargo, de una manera finalista o teleológica atendiendo tanto a la propia finalidad que con su imposición persigue el legislador, que no es otra que asegurar que el sistema de los recursos no sea utilizado como instrumento dilatorio (SSTC 46/89 y 31/92), como al principio de interpretación de las normas procesales en el sentido más favorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva y a la regla general del art. 11.3 LOPJ EDL 1985/8754 (SSTC 12/92, 115/92, 130/93, 214/93, 249/94 y 26/96), de modo que la misma doctrina constitucional ha venido a distinguir entre el hecho del pago o consignación, en el momento procesal oportuno, y el de su prueba o acreditación, permitiendo la subsanación de la falta de ésta última cuando no se hubiese facilitado justificación de ese extremo, por ser éste un requisito

Reconocido como presupuesto de procedibilidad, la cuestión está en determinar si, además de este carácter indiscutido, puede ser asimilada al pago en cuanto a su efecto solutorio de la obligación principal así como del liberatorio sobre la obligación accesoria de devengo de intereses.

Desde un punto de vista técnico-jurídico, la consignación como medio de pago de carácter subsidiario sólo produce el efecto extintivo de la obligación y, en consecuencia, la liberación del deudor, si se cumplen los requisitos contemplados en los arts. 1176 y ss. CC, referidos al ofrecimiento de pago, anuncio de la consignación con depósito judicial de la cosa debida, siendo aceptada por el acreedor o declarada procedente por el órgano judicial. El efecto inmediato de la consignación declarada bien hecha es la puesta a disposición de lo debido al acreedor que no quiere o no puede aceptar y, en consonancia, remite la mora del deudor que se traslada al acreedor.

Pero este efecto extintivo no es el que conlleva la consignación necesaria para recurrir, pues al no ajustarse a las condiciones que contempla la normativa civil, no produce los efectos del pago. La doctrina es mayoritaria

formal susceptible de tal cosa, que sólo puede fundar una resolución de inadmisión del recurso previa la concesión de un plazo para la subsanación sin que se hubiera cumplido con el mencionado requisito (SSTC 344/93, 346/93 y 100/95), lo que no cabe decir del hecho del pago o consignación en sí mismo, que constituye un requisito esencial para acceder a los recursos que no cabe reputar desproporcionado, atendidos los fines a los que está ordenado (cf. SSTC 104/84, 90/86, 87/92, 214/93, 344/93, 346/93, 249/94, 100/95 y 26/96, entre otras). Dicha doctrina constitucional fue reiteradamente aplicada por esta Sala a la hora de exigir el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 1.706-3º de la LEC de 1.881, que imponía al arrendatario la obligación de aportar, al momento de la interposición del recurso, el documento acreditativo del pago o consignación de las rentas vencidas en aquellos recursos de casación que interpusieran contra las Sentencias recaídas en los juicios sobre arrendamientos rústicos, urbanos o de cualquier naturaleza, y, en la medida en que lo que hace la nueva LEC, en diversos supuestos contemplados en su art. 449, es anteponer al momento de la preparación del recurso la acreditación de dicho pago, debe aquélla entenderse vigente, más si se atiende a lo dispuesto en el ordinal 6º del referido art. 449 LEC 2000.”

en considerar que esta consignación tiene una mera función procesal⁵⁷³: garantizar la efectividad de la resolución definitiva y disuadir de la interposición de recursos meramente dilatorios. De ahí que, en ocasiones, la jurisprudencia ha dejado plasmada la distinción entre lo que considera la *consignación* propiamente dicha y el mero *depósito* para recurrir.⁵⁷⁴ Este último, carece, *prima facie*, de virtualidad solutoria.⁵⁷⁵

⁵⁷³ ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, cit., pp. 420-421, señala que esta consignación “*responde a dos criterios tuteladores de quien resulta estimada su pretensión. Por un lado el aseguramiento de la condena y, por otro, la posibilidad que concede la LPL, de poder ejecutar provisionalmente (Art. 288.2 LPL) sobre la cantidad consignada.*” También destacan la finalidad propiamente procesal, FERNÁNDEZ ROS, J.F. y ORTIZ MARTÍNEZ, M. A., “El derecho a recurrir en casos especiales. Análisis del artículo 449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Diario La Ley*, núm. 5760, Sección Doctrina, 14 Abril 2003, Año XXIV, LA LEY, pp. 1-3.; GARNICA MARTÍN, J.F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Jul/Ag. 1998, cit., p. 402; HURTADO YELO, J. J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” *Práctica de Tribunales. Revista de Derecho procesal Civil y mercantil*, Año V, núm. 54, Octubre 2008, LA LEY, pp. 20-21; MONTERO AROCA, J., “La consignación del importe de la condena y el derecho a los recursos devolutivos en el proceso laboral (1),” *Actualidad Laboral*, Sección Doctrina, 1994-2, pp.385-386; MAGRO SERVET, V., “Consecuencias de la consignación al recurrir uno de los condenados por accidente de tráfico en el caso de condenas solidarias”, *Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 150, Sección Doctrina, Junio 2011, LA LEY 11835/2011, p. 1-2.

⁵⁷⁴ Así, en AAP Madrid 14-9-2012 (JUR 2012\336169), se establece que “*el ingreso, (...), merece ser considerado por este tribunal, a tenor de la operativa seguida por aquélla, como un depósito, con una finalidad preventiva a la que luego aludiremos, y no como una consignación judicial con los efectos liberatorios previstos para ésta en los artículos 1176 y ss. CC.*” También aparece esta distinción en AAP Madrid 14-6-12 (EDJ 2012/164963), y los efectos que de esa diferenciación se derivan, pues mientras “*el depósito para recurrir es un mero requisito de procedibilidad a los efectos de la admisión del recurso, la consignación a la que se refieren los citados preceptos reviste carácter solutorio. Esa diferente naturaleza jurídica supone que el depósito para recurrir carece de la finalidad solutoria propia de la consignación.*”

La utilización de ambos términos, depósito y consignación, aparece asimismo en el art. 449 LEC y no parece que lo sea de manera indiscriminada, antes al contrario, se trata de distinguir dos supuestos diferentes: Así lo constatan FERNÁNDEZ ROS J.F. y ORTIZ MARTÍNEZ, M. A., “El derecho a recurrir en casos especiales. Análisis del artículo 449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, cit., pp. 33-34, distinguiendo la consignación en el supuesto del núm. 1 del precepto, en el que no se discute la obligatoriedad de la prestación periódica y por tanto, “*la cantidad que exige tener satisfecha o abonar para recurrir, debe serlo en concepto de pago de la renta determinada y vencida o exigible por adelantado, pero en todo caso conocidamente debida*”, del supuesto previsto en el núm. 3, en que la determinación de la obligación, en su existencia y cuantía, constituye el objeto del pleito y recurso “*por lo que no puede exigirse su entrega, como requisito para recurrir, sino sólo su ingreso en*

La constitucionalidad de la consignación impugnativa originó un debate que el TC dejó resuelto en numerosas sentencias, declarando la compatibilidad de esa medida con el derecho a la tutela judicial efectiva. En ATC 13/2002, de 11 de febrero, recuerda el Tribunal, acorde con la doctrina sentada en precedentes sentencias, SSTC 3/1983, de 25 de enero, 87/1986, de 27 de junio, 124/1987, de 15 de julio, 43/1985, de 22 de marzo, 239/1991, de 12 de diciembre, 84/1992, de 28 de mayo, 29/1993, de 25 de enero, 173/1993, de 27 de mayo, 294/1994, de 7 de noviembre, 27/1995, de 6 de febrero, 37/1995, de 7 de febrero, 186/1995, de 11 de diciembre, 60/1999, de 12 de abril, entre otras, que, *“salvo en materia penal, el principio pro accione actúa con menor intensidad que en los casos de acceso a la jurisdicción,”* y que *“el derecho a los recursos, de neta caracterización y contenido legal, está condicionado al cumplimiento de los requisitos de admisibilidad establecidos por el legislador y delimitados por vía interpretativa por esta Sala a la que*

calidad de depósito, porque se trata de una medida cautelar cuya finalidad es garantizar al perjudicado la percepción en su momento de la indemnización”.

⁵⁷⁵ Aunque, como destaca GARNICA MARTÍN, J. F, “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, en *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Jul/Ag. 1998, cit., p. 408, no puede descartarse absolutamente que esta consignación pueda tener una finalidad solutoria, pues nada impide al apelante aceptar parcialmente el contenido de la sentencia de condena e impugnar sólo parte de la misma, de momento se trata de examinar si con respecto de la cuantía controvertida que se incluye en el importe consignado, se dan los presupuestos que posibilitan la extinción de la obligación principal y la accesorial de abonar los correspondientes intereses.

La jurisprudencia menor también lo explica. Así, el AAP de islas Baleares 15-12-05 (AC 2005\2301), alecciona que *“nada tiene que ver esta consignación procesal con la consignación como medio de pago o cumplimiento, con plena eficacia extintiva de la obligación, regulada en los artículos 1176 a 1180 CC. Esta consignación judicial “strictu sensu” es una modalidad sustitutiva del pago que procede ante los casos de rechazo injustificado de la prestación por parte del acreedor o en los supuestos señalados en el art. 1176.2 CC, provocando la liberación del deudor con la consiguiente extinción de la deuda accesorial de intereses generados por la obligación principal. La consignación del art. 449.3 de la LEC, por el contrario, tiene un carácter meramente procesal, como previa exigencia para la admisión a trámite del recurso de apelación formulado. Ni reúne los requisitos previstos en los art. 1176 y siguientes del CC, ni tiene finalidad solutoria alguna, ni implica directa o indirectamente puesta a disposición del perjudicado del importe debido, ni siquiera su previo ofrecimiento en pago.”*

corresponde la última palabra sobre la materia, con el único límite consistente en la proscripción de la arbitrariedad y la evitación de los errores materiales.”

Y con posterioridad, en términos semejantes se pronuncia el TC, en STC 189/00, de 10 de julio, STC 258/2000, de 30 de octubre, STC 231/01, de 26 de noviembre, STC 71/2002, de 8 de abril, STC 221/2005, de 12 de septiembre, STC 253/2007, de 17 de diciembre y en STC 33/2008, de 25 de febrero.

Pero si el derecho de acceso al recurso no se integra necesariamente en el derecho a la tutela judicial efectiva, una vez se haya establecido por el legislador, las limitaciones u obstáculos que se fijen no deben restringirlo hasta el punto de perjudicar la esencia del derecho. De ahí que la interpretación de las normas que imponen la consignación impugnatoria deberá verificarse teniendo en consideración las *finalidades* perseguidas y en el sentido más favorable a la efectividad de la tutela judicial, también en su vertiente del derecho a recurrir.⁵⁷⁶

⁵⁷⁶ Así la STC 3/1983, 25 de enero, estableció que, *“cuando se parte del previo establecimiento en la ley de unos determinados recursos (en este caso el de casación) y en determinados supuestos (Sentencias de condena) si el acceso a ellos se vincula al cumplimiento de unos obstáculos procesales, es evidente que el legislador no goza de absoluta libertad, ya que constitucionalmente no son admisibles aquellos obstáculos que puedan estimarse excesivos, que sean producto de un innecesario formalismo y que no se compaginen con el derecho a la justicia, o que no aparezcan como justificados y proporcionados conforme a las finalidades para que se establecen, que deben, en todo caso, ser adecuadas al espíritu constitucional, siendo en definitiva el juicio de razonabilidad y proporcionalidad el que resulta trascendente para la confrontación entre el art. 170 de la LPL y el art. 24.1 de la C.E.”* y *“por lo tanto, no puede estimarse inconstitucional, puesto que la carga económica de la consignación depende de las relaciones existentes entre las partes, de la función que cumple en el proceso y del equilibrio que procura entre los intereses contrapuestos, debiendo además, ponerse de relieve que la Sentencia de la Magistratura que deriva de un proceso que se caracteriza por la unidad de instancia, está dotada de una intensa presunción de legalidad en la medida en que el Tribunal Superior se mueve dentro de cauces no muy amplios.”*

Y en STS 5-5-2010 (EDJ 2010/92245), tras explicitar, acorde con la doctrina constitucional, que dicha consignación no supone un mero requisito formal sino una exigencia sustantiva o esencial, cuya finalidad es asegurar los intereses a quien ha obtenido una sentencia favorable, *“debe interpretarse tal presupuesto para recurrir, sin embargo, de una manera finalista o teleológica, atendiendo tanto a la propia finalidad que con su imposición persigue el legislador, que no es otra que la de asegurar que el sistema de los recursos no sea utilizado como instrumento dilatorio, como al principio de interpretación de las normas procesales en el sentido más*

Las finalidades de la consignación impugnatoria fueron definidas por el TC desde las primeras sentencias que se ocuparon de esta materia: en STC 3/1983, de 25 de enero, en STC 239/91, de 12 de diciembre o en STC 84/1992, de 28 de mayo, se deja consolidada la tesis de que dicha consignación constituye una medida cautelar tendente a asegurar la ejecución de la sentencia, garantizando la percepción de lo acordado en ella si posteriormente es confirmada –*función cautelar*-, y, a su vez, pretende establecer un obstáculo al derecho a recurrir con el fin de hacer más rápida y eficaz la tutela de los derechos reconocidos frente a los recursos meramente dilatorios –*obstáculo en el derecho al recurso*-.

MONTERO AROCA deriva de la jurisprudencia constitucional los fines siguientes: 1) evitar recursos meramente dilatorios, 2) garantizar, de modo *fácil e inmediato*, la ejecución del fallo de la condena, si llega a confirmarse la sentencia recurrida, 3) sustituir a una medida cautelar estricta como es el

favorable a la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva y a la regla general del art. 11.3 LOPJ,...”

En consonancia con ese principio hermenéutico, y como señala la SAP Barcelona 11-6-2013 (EDJ 2013/151093), es preciso distinguir entre el requisito esencial de la carga procesal (la consignación al tiempo de la interposición del recurso), insubsanable, y el simple retraso formal (la acreditación documental del pago o de la consignación), que puede ser subsanado.

La doctrina constitucional sentada en torno a la interpretación y aplicación de los requisitos que limitan el derecho al recurso es la que rige la STS 3-2-2011 (EDJ 2011/13858), analizada por MAGRO SERVET, V., “Consecuencias de la consignación al recurrir uno de los condenados por accidente de tráfico en el caso de condenas solidarias”, *Tráfico y Seguridad Vial*, 2011, cit., pp. 5-13, quien concluye que esa necesaria *interpretación restrictiva* de la consignación impugnatoria es la que conduce al TS a admitir que la consignación impugnatoria efectuada por uno de los condenados solidarios beneficia a los demás condenados, y por tanto basta la consignación de uno de ellos, siempre que entre éstos no exista una relación procesal enfrentada, si bien, para garantizar la finalidad asegurativa de la carga consignataria, reconoce el autor la necesidad de arbitrar un trámite para el supuesto de que el consignante solidario retire la consignación por desistir del recurso. Esta solución, no es sin embargo, la que defendía en 1998 GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., pp. 402-403, para quien la finalidad de evitar recursos meramente dilatorios, primordial en la medida, explicaría la necesidad de todo recurrente condenado de consignar para recurrir, en los casos exigidos, aunque ya lo hubiera hecho otro de los solidariamente condenados.

embargo preventivo *haciéndolo con ventaja* y 4) facilitar la ejecución provisional.⁵⁷⁷ Todos estos objetivos confluyen en un postulado común, a saber, se trata de una medida instaurada para proteger al perjudicado que obtiene a su favor un pronunciamiento condenatorio *-favor creditoris-*.⁵⁷⁸

Los pronunciamientos jurisprudenciales posteriores no atienden ya a la constitucionalidad de la medida, que es cuestión pacífica, sino a verificar, a la luz de aquellos fines, su conformación con el derecho al recurso. Fruto de esa evolución, el legislador reguló medios sustitutivos de la consignación en metálico y, por otro lado, aún cuando no aparezca legalizado, se favorece una interpretación tendente a admitir que la consignación de uno de los recurrentes solidarios sea suficiente para dar por cumplido el requisito, siempre que la solidaridad aparezca definida por relaciones jurídico-procesales no enfrentadas.⁵⁷⁹

Ahora bien, la evolución de este presupuesto de admisibilidad del recurso no puede examinarse hoy desconectado de otras instituciones que

⁵⁷⁷ MONTERO AROCA, J., “La consignación del importe de la condena y el derecho a los recursos devolutivos en el proceso laboral (1),” *Actualidad Laboral*, cit., p. 385.

HURTADO YELO, J. J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” en *Práctica de Tribunales. Revista de Derecho procesal Civil y mercantil*, cit, pp. 20-21, extrae de la jurisprudencia menor, además de los dos fines principales asentados por al TC, los relativos a garantizar el cobro puntual de la indemnización evitando reclamaciones infundadas, asegurar la inmediata efectividad de la sentencia firme sin necesidad de aperturar la vía de apremio o facilitar la ejecución provisional con cargo al depósito.

Para MAGRO SERVET, V., “Consecuencias de la consignación al recurrir uno de los condenados por accidente de tráfico en el caso de condenas solidarias”, *Tráfico y Seguridad Vial*, cit., p. 3, “tanto en derecho de la circulación como en arrendamientos urbanos o propiedad horizontal, la obligación de abonar, consignar o depositar está configurada como una obligación que se dirige a garantizar que el hecho que se interponga un recurso no va a perjudicar a quien ha obtenido una sentencia favorable a sus pretensiones y que si se interpone un recurso con ánimo dilatorio quedará garantizada la cobertura de las sumas a las que ha sido condenado el recurrente.”

⁵⁷⁸ Así se destaca en la SAP La Coruña 18-5-10 (EDJ 2010/197796), según la cual, este presupuesto legal “obedece a una finalidad cautelar y de legítima salvaguarda de los intereses del perjudicado acreedor”.

⁵⁷⁹ STS 3-2-2011(EDJ 2011/13858).

forzosamente deberían incidir en su aplicación, tales como la nueva regulación de la ejecución provisional operada por la LEC 1/2000 o los recargos impuestos al recurrente -el depósito para recurrir o la tasa judicial-, lo que obliga a un replanteamiento de la consignación impugnatoria de forma que no se desvirtúe, hasta el punto de vaciarlo de contenido, el derecho al recurso.

Y es que los fines de la consignación impugnatoria actualizan su verdadero sentido contemplados desde la óptica de la igualdad de las partes en sus posibilidades de acceso y de defensa en el proceso.

Así, de las dos finalidades tradicionalmente perseguidas por la medida, esto es, la *disuasoria* de recursos meramente dilatorios y la *asegurativa* de la condena declarada en primera instancia, la primera aparece reforzada, aunque en menor medida a partir del *Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismos de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*, con la instauración de la tasa judicial y con el depósito de escasa cuantía para recurrir.⁵⁸⁰

⁵⁸⁰ La regulación de la *tasa judicial* aparece recogida en la *Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses*. Entre los actos procesales que constituyen hecho imponible se contempla la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en el ámbito civil; la interposición de recursos de apelación contra sentencias y de casación en el orden civil y contencioso-administrativo y la interposición de recursos de suplicación y de casación en el orden social. Esta normativa supone un aumento generalizado de las tasas judiciales, de entre 150 a 1200 euros para poder acceder a los recursos. Y en su virtud, se amplió asimismo el ámbito subjetivo de aplicación, pues si antes sólo se aplicaban a las grandes empresas, con la nueva normativa, debían ser abonadas, además de por las empresas, también por los particulares, salvo que tuvieran éstos reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita. A partir de la entrada en vigor de la norma, para presentar un recurso de apelación debía de abonarse en concepto de tasas judiciales unos 800 euros por asuntos, más un tanto por ciento sobre la cantidad reclamada.

La posible afectación de la tasa al derecho a la tutela judicial efectiva fue denunciada intensamente por todos los sectores profesionales del mundo jurídico, lo que motivó la aprobación del *Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismos de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social*, para la modificación inmediata de las tasas judiciales, en cuya virtud,

Por otro lado, la razón justificativa de la naturaleza cautelar de la consignación necesaria, en atención a que la interposición y sustanciación del recurso alarga la efectividad del derecho declarado, aparece hoy atemperada con la facilitación de la ejecución provisional, desde el momento en que el acreedor puede solicitar la efectividad de la sentencia al modo que lo haría de ser ya firme el pronunciamiento. Aunque más adelante se profundizará en la trascendencia de ese cambio, que afecta, no tanto a la consignación impugnatoria en sí misma sino a su relación con el devengo de intereses procesales, vaya por delante que la nueva regulación de la ejecución provisional supuso uno de los más importantes avances de la Ley 1/2000, una de las opciones más valientes a juicio de DE LA OLIVA.⁵⁸¹

Frente al anterior sistema en el que la exigencia de caución al solicitante, si bien minimizaba el riesgo de insolvencia del perceptor en caso de estimación del recurso, entrañaba el peligro de que se demorase la efectividad del derecho de crédito reconocido y el lance de que el deudor condenado aprovechara la segunda instancia para eludir su responsabilidad,

las personas físicas quedan exentas del pago de las mismas en todos los órdenes e instancias.

Asimismo, la regulación de los depósitos para recurrir se contiene en la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Según su Exposición de Motivos, el depósito de escasa cuantía para recurrir –en el caso del recurso de apelación es de 50 euros-, previo a la interposición del recurso, tiene como fin principal, *“disuadir a quienes recurran sin fundamento jurídico alguno, para que no prolonguen indebidamente el tiempo de resolución del proceso en perjuicio del derecho a la tutela judicial efectiva de las otras partes personadas en el proceso. Los ingresos que se puedan generar por el uso abusivo del derecho a los recursos se vinculan directamente al proceso de modernización de la justicia, a la creación y mantenimiento de una plataforma de conectividad entre las distintas aplicaciones y sistemas informáticos presentes en la Administración de Justicia y a financiar el beneficio de justicia gratuita.”*

⁵⁸¹ DE LA OLIVA SANTOS, A., “El Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 30 de Octubre de 1998, y la protección del crédito: ejecución provisional y proceso monitorio”, *Diario La Ley*, 4.745, 1999, p. 3.

por el contrario, con el nuevo sistema, se acelera la efectividad de las sentencias de primera instancia y por ende se agiliza la protección efectiva del derecho de crédito.

De ahí que la consignación necesaria ya no pueda justificarse, por lo menos en la misma medida, en el fin de asegurar la efectividad del fallo evitando que la demora procedente de un recurso retrase el cumplimiento, porque ese riesgo es susceptible de ser neutralizado pidiendo la ejecución provisional, de la misma manera y con los mismos dispendios para el acreedor que si se tratase de lograr la efectividad de un fallo ya firme.

Por otra parte, si en trance de valorar la decisión de impugnar un fallo que se percibe como gravoso o desacertado, se le presenta al condenado, no sólo la carga de abonar el depósito de escasa cuantía para recurrir, sino también, la de la tasa judicial –también para las personas físicas hasta febrero de 2015-, así como la de la consignación impugnatoria y además la del devengo de los intereses procesales que se renten durante la sustanciación del recurso, sin que ello pueda ser contrapesado ni por la posibilidad legal de enervar la mora, ni por la de propiciar la entrega de lo consignado, pues, si se hiciera en tal caso, no existe mecanismo legal que garantice al recurrente condenado, en caso de revocación del fallo, la restitución de lo entregado, entonces, es factible derivar que se produce una quiebra del principio de igualdad de las partes en el proceso.

Intentaremos examinar si puede encauzarse la cuestión en parámetros de equidad procesal de manera que, sin menoscabo del fin asegurativo del derecho de crédito declarado, sea respetada la efectividad de la tutela, en su faceta del derecho a recurrir, con criterios acordes a las circunstancias derivadas de las nuevas disposiciones normativas.

Por de pronto, aparece jurisprudencial y doctrinalmente incuestionable que la consignación necesaria para recurrir no es contraria al derecho a la

tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho al recurso y que, además, no extingue la obligación principal. Pero, ¿es susceptible de producir efectos enervatorios de la mora del deudor?

2. Compatibilidad entre consignación necesaria e intereses procesales

Si desde el punto de vista jurídico-civil, la respuesta en sentido negativo al interrogante planteado es fácilmente deducible⁵⁸², desde el punto de vista procesal, cuando menos, ha sido cuestionado.

Así, para ÁLVAREZ SACRISTÁN, con la consignación impugnatoria, la cantidad objeto de la condena se traspasa desde el patrimonio del deudor a la cuenta del órgano judicial, por lo que, argumenta el autor, *“desde esa perspectiva, tal cantidad ha dejado de producir frutos desde que sale de su patrimonio, (...) El condenado no sólo los consigna para poder recurrir aquella resolución que no creía ajustada a derecho,(...), sino que los pone a disposición de quien fue beneficiario de la pretensión. El pago de intereses sobre un capital que no está en poder de alguien, produce una doble imposición: por un lado, el capital consignado no genera intereses, y por otro, se abonan intereses de una cantidad que se encuentra extramuros del patrimonio del condenado al pago. Es una doble sanción.”*⁵⁸³

⁵⁸² Si se atiende a la finalidad resarcitoria de los intereses moratorios, los que se explican por la necesidad de resarcir el daño derivado del incumplimiento de la obligación, y siendo que la consignación impugnatoria no puede ser equiparada al pago o cumplimiento, es fácil colegir que no se interrumpe el devengo de intereses moratorios. Como explica GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., pp. 404-405, la naturaleza resarcitoria es clara en relación con los intereses del art. 1108 CC, es mixta en los especiales a cargo de la entidad aseguradora, e igualmente resarcitoria en los intereses de demora procesal porque estos últimos se encaminan a *“resarcir a la parte que ha conseguido a su favor un pronunciamiento de condena por el daño que habrá de sufrir por la simple consecuencia de la demora en la ejecución.”* De ahí, concluye el autor, que la doctrina se decante decididamente por la idea de que la consignación impugnatoria no interrumpe el devengo de intereses.

⁵⁸³ ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, cit., p 424.

Sin embargo, esta opinión, que parte de una visión unilateral, esto es, desde la perspectiva del deudor, no es la mayoritariamente seguida por la doctrina, que, por el contrario, proclama decididamente que la consignación no interrumpe el devengo de intereses procesales.⁵⁸⁴

La compatibilidad de la consignación necesaria y de los intereses procesales generó dudas de alcance constitucional que solventó el TC primeramente en ATC 101/86, de 29 de enero,⁵⁸⁵ ATC 1192/87, de 26 de

⁵⁸⁴ Para PADURA BALLESTEROS, M. T. *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 178-184, en la medida en que la consignación no extingue la deuda, no suprime el devengo de intereses procesales.

SALINAS MOLINA, F., “Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, 1993, cit., p. 329, considera que “*si la cantidad consignada no es entregada (en ejecución provisional) al beneficiado por la resolución impugnada, no estaría justificado el que se le privara de su derecho a obtener los intereses ex art. 921 LEC, pues tal demora en la tramitación, en último extremo, sería responsabilidad derivada de un anormal funcionamiento de la Administración de Justicia cuyas consecuencias indemnizatorias a favor del posible perjudicado no tendrían que ser soportadas ni en todo ni en parte, por el recurrido, que no las motivó con su conducta.*” Sin embargo este planteamiento no da respuesta adecuada al supuesto en que el actor recurre aún a sabiendas de perder el recurso. Según lo anterior, la dilación correría igualmente a cargo del deudor.

GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., pp. 404-405, parte de la distinta finalidad de las instituciones, de carácter procesal la consignación y resarcitoria del incumplimiento los intereses procesales, para proclamar que hasta que no se produzca el cumplimiento de la obligación, seguirán devengándose estos intereses.

También el distinto fundamento al que responden ambas instituciones, permite concluir a OLARTE MADERO, y F. MAGRANER GIL J. *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, 2004, cit., p. 83, que son compatibles. Asimismo DÍAZ MORA, J. M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido”, *Información laboral: jurisprudencia*, núm. 5, octubre 2002, p. 12, concluye que la consignación para recurrir “*no determina excepción alguna en la aplicación del art. 576 LEC, pues aquella tiene una función garantizadora del pago y no es pago en sí, toda vez que la circunstancia de que la cantidad objeto de condena saliera del patrimonio de la demandada no significa que entrara en el patrimonio del actor,...*”

⁵⁸⁵ Dice el ATC 101/86 que “*el abono del interés legal que no constituye, frente al criterio que sostiene la parte recurrente, un enriquecimiento injusto para la parte a cuyo favor se abona la indemnización, sino una medida legal que trata de evitar la depreciación o devaluación operada desde que se inició la actuación judicial.*”

octubre y en el ATC 1126/87, de 13 de octubre. En este último se proclama que mientras la consignación garantiza la ejecución de una futura condena, *“el pago de intereses tendría como fin reparar el daño o perjuicio causado al acreedor por la no disposición de la cantidad objeto del crédito desde el momento en que se declaró judicialmente su derecho a percibirla. De este modo, el art. 921 vendría a suplir la falta de rentabilidad de la cantidad devengada y aún no percibida...”*⁵⁸⁶

También se justifica la compatibilidad de ambas instituciones desde el prisma del distinto fundamento en STC 114/92, de 14 de septiembre: la consignación es una medida cautelar tendente a asegurar la ejecución de la sentencia y reducir el planteamiento de recursos meramente dilatorios, mientras que los intereses procesales, aunque también pueden contribuir a disminuir la interposición de recursos, poseen un cariz esencialmente compensatorio o reparador del perjuicio causado al acreedor por la demora en el pago de una deuda, tratando de conservar el valor nominal consignado en la resolución judicial.

En consonancia con la doctrina constitucional, tanto el TS como la jurisprudencia menor niegan a la consignación necesaria la capacidad para

Y según el ATC 1192/87, *“la finalidad del art. 921 LEC es resarcir los daños causados al acreedor por la tardanza en el cumplimiento de la obligación de pago, daños que experimenta el acreedor del empresario en igual medida que el acreedor de una deuda de naturaleza civil, puesto que la consignación supone únicamente que el empresario deja de tener en su poder la cantidad correspondiente, pero no implica en ningún caso que el acreedor pueda disfrutar de esa cantidad; razón por la cual el art. 921 LEC cumple aquí la misma función que en otros supuestos en los que el deudor no está obligado a consignar la cantidad objeto de la condena para interponer el recurso.”*

⁵⁸⁶PADURA BALLESTEROS, M. T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 176-177, valora el acierto de esta resolución por cuanto *“no se trata de valorar si el deudor se enriquece, sino si el acreedor deja de hacerlo indebidamente Mientras el deudor no paga todo lo que debe, el acreedor deja de percibir aquello a que tiene derecho.”* Y esta idea es la que explica, para la citada autora, que igualmente se devenguen intereses desde la primera instancia cuando es el acreedor quien recurre y consigue elevar el *quantum* de la sentencia de instancia.

enervar la mora. Así, el AAP La Rioja 30-6-94 (EDJ 1994/7551), SAP Ciudad Real 25-1-94 (EDJ 1994/7611), SAP Huesca 25-5-95 (EDJ 1995/11839), AAP Asturias 31-5-95 (EDJ 1995/8251), AAP Huesca 21-2-95 (EDJ 1995/11653), SAP Valladolid 30-10-96 (EDJ 1996/6943), AAP Huesca 27-4-98 (EDJ 1998/8817), SAP Tarragona 16-11-98 (EDJ 1998/35434), SAP Barcelona 18-2-98 (EDJ 1998/4499), SAP Baleares 5-3-98 (EDJ 1998/8814), SAP Guipúzcoa 1-6-99 (EDJ 1999/26270), SAP Vizcaya 4-6-99 (EDJ 1999/25976), AAP Burgos 17-5-99 (EDJ 1999/17160), AAP Madrid 25-5-00 (AC 2000\4616), AAP Barcelona 8-3-01 (JUR 2001\156468), AAP Barcelona 22-11-04 (JUR 2005\15440), AAP Santa Cruz de Tenerife 11-4-05 (JUR 2005\130078), AAP Baleares 15-12-05 (AC 2005\2301), SAP La Coruña 25-3-10 (EDJ 2010/187195), AAP Cádiz 30-11-10 (EDJ 2010/3320758), AAP Cuenca 27-12-11 (EDJ 2011/339351), AAP Cáceres 26-1-12 (EDJ 2012/42819), AAP Madrid 23-2-2012 (EDJ 2012/36439), AAP Madrid 14-6-12 (EDJ 2012/164963).

Ciertamente ha habido alguna opinión y decisión contraria a esta tesis, pero no han permitido conformar una teoría uniforme.

DÍAZ MORA⁵⁸⁷ alude a la STSJC de 16-7-99 (EDJ 1999/31021), resolución que pone en entredicho la posición mayoritaria al considerar que la consignación de la indemnización y de los salarios de tramitación determina el final de la mora en el cumplimiento de la obligación de pago. Dice la sentencia que, *“si bien es cierto que el trabajador deberá esperar la firmeza de la sentencia para percibir la cantidad objeto de la condena, esta especial circunstancia no se deriva de una actuación morosa de la empresa que pudiere justificar en otros casos el pago de tales intereses, sino de las propias normas legales que regulan el proceso de despido.”* Sin embargo, fue el mismo TSJC que, al poco tiempo, se encargó de rectificar el anterior postulado, en STSJC 4ª 30-11-01 (EDJ 2001/65143), defendiendo la doctrina consolidada que

⁵⁸⁷ DÍAZ MORA J.M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido”, *Información laboral: jurisprudencia*, 2002, cit., p.12

distingue entre la consignación que se verifica en fase de ejecución, que tiene valor de pago, y la que, con el fin de asegurar la ejecución, es requisito para interponer el recurso, siendo que en este último supuesto la consignación no supone excepción alguna en el devengo de intereses procesales.

Pero, salvo el argumento aducido por la citada STSJC de 16-7-99, que hace derivar de la consignación impugnatoria no ya el efecto liberatorio de la mora, sino el fin extintivo de la obligación, los demás razonamientos mantenidos para fundar el carácter liberatorio del devengo de intereses no se compadecen con la consignación que no lo sea al tiempo solutoria.⁵⁸⁸ Sólo que ese efecto extintivo se presenta difícilmente compatible con el mantenimiento del recurso por quien al tiempo de impugnar procede a consignar, como no sea que se admita la actuación de la consignación impugnativa como enervatoria sólo respecto de una parte de la cantidad declarada, en concreto de aquélla que el recurrente admite como debida.

Así lo intuye en 1997 ÁLVAREZ SACRISTÁN,⁵⁸⁹ quién, en apoyo de la tesis minoritaria contraria, invoca la STS 21-3-94, según la cual *“cuando en casos de litigio una parte consignase la cantidad que estimase debida, la suma referida estaría exenta de intereses moratorios en cuanto la expresada conducta acreditaría la realidad del diferendo, más allá de la efectiva disponibilidad sobre cantidades que se adeudan por el tiempo que dura el litigio”*. De ahí que según este autor, en el orden jurisdiccional civil *“la consignación no da derecho a intereses a cargo del deudor”*.

Sin embargo, la sentencia enunciada difícilmente abona la conclusión que de ella se infiere por cuanto, si bien exonera del pago de intereses, sólo, como dice el autor, *de la cantidad que el deudor estima debida*, que, como se

⁵⁸⁸ SAP Valencia 22-11-2011 (EDJ 2011/330300), AAP Madrid 7-12-2011 (EDJ 2011/336140).

⁵⁸⁹ ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, cit., p. 421.

verá, si se cumplen los requisitos para ello, puede liberar al deudor, pero sin que los efectos enervatorios puedan extenderse al importe consignado que no es reconocido por el deudor como debido.

Más clarificadora es la teoría mantenida por HURTADO YELO quién hace derivar de la jurisprudencia la distinción entre el depósito realizado “en pago”, supuesto de pago del montante total de la condena, y el que se verifica “para pago”, incluyendo en este último supuesto el depósito para recurrir al tiempo que se acepta “*el pago de parte de la condena que decide no recurrir*” y ofreciendo dicha cantidad al perjudicado.⁵⁹⁰

El anterior argumento en nada perturba la teoría tradicionalmente sentada, pues sólo el depósito que se ofrezca con el fin de dar por cumplida la obligación –aún cuando sea parcial-, permite también dar por extinguida la accesoria de intereses y sólo con respecto del importe brindado en pago.

De ahí que no haya más remedio que colegir que, en el estado actual de la doctrina y jurisprudencia, la consignación para impugnar no produce efectos liberatorios de la mora, en tanto subsiste la finalidad que tiende a predicarse de los intereses procesales: resarcir el daño que el impago provoca al acreedor, por cuanto, pese a la consignación, continúa el acreedor sin recibir aquello a que tiene derecho. La consignación impugnatoria ni extingue la obligación principal ni la accesoria de abono de intereses, cuya pervivencia queda, pues, justificada.

3. Consignación necesaria, intereses procesales y derecho al recurso

⁵⁹⁰ HURTADO YELO, J. J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” en *Práctica de Tribunales. Revista de Derecho procesal Civil y mercantil*, cit., pp. 21-22.

Si el devengo de intereses procesales no se suspende (ni aún habiendo consignado) durante el tiempo que dura la sustanciación del recurso, el deudor ve incrementada su condena en cualquiera de las hipótesis siguientes:

- Que el demandante y el demandado sean ambos impugnantes, en cuyo caso, siendo discutida la cuantía, puede resultar disminuida o aumentada, pero, salvo que la sentencia de instancia sea totalmente revocada, la cantidad que, a título de intereses, deberá afrontar el deudor siempre será mayor que si no se hubiera impugnado el fallo y se hubiera logrado su cumplimiento, forzosa o voluntariamente.

- Que el impugnante sólo lo sea el actor; aunque éste pierda el recurso y se confirme el *quantum* del fallo de instancia, el deudor deberá abonar mayores intereses. Ciertamente en tal supuesto no se habrá dado la consignación impugnatoria y por consiguiente es el demandado quien disfruta del rédito del importe a que debiera haber hecho frente, por lo que es claro que en tanto no lo ponga a disposición del actor responde de los intereses.

Ahora bien, la lógica de este planteamiento y su solución quiebran si nos atenemos a las muestras de inseguridad con que la jurisprudencia aborda el supuesto de consignación *para pago* cuya entrega no es instada por el acreedor recurrente.

Así se manifiesta en STSJ de Cataluña de 13-12-2006 (EDJ 2006/422252), la que, al cuestionarse sobre el devengo de intereses procesales cuando, estando consignado el importe de la condena, el recurso ha sido interpuesto sólo por la actora, entiende que la solución está en función del resultado del recurso. Si es íntegramente desestimado, y en definitiva resulta confirmada la resolución impugnada, la actora no tiene derecho a reclamar los intereses procesales y sí, por el contrario, cuando el argumento del actor resulta acogido en todo o en parte. Dice el tribunal: *“la lógica jurídica tan sólo puede apuntar a esa dirección, ya que en caso contrario*

se estaría favoreciendo la interposición de recursos excepcionales con el único objeto de alargar el devengo de intereses a un tipo privilegiado, lo que no es acorde a derecho ni a justicia.”

Sólo que, a nuestro modo de ver, esta tesitura atiende sólo al comportamiento procesal, sancionable o no, del acreedor, sin prestar atención a la conducta favorable al cumplimiento manifestada por el deudor. No se fomenta así la efectividad inmediata del crédito y sí, por el contrario, se alienta la interposición de recursos por parte del acreedor. Al propio tiempo, se descuida el efecto liberatorio que debe reconocerse a toda consignación que reúna los requisitos del art. 1176 y ss. CC.

- Que el recurrente lo sea únicamente el demandado, en cuyo caso, aún hallándose consignado el importe declarado y a pesar de que la cuantía del principal no puede ser agravada por impedirlo el principio de prohibición de la *reformatio in peius*,⁵⁹¹ verá incrementada su condena con el abono de intereses a cantidad mayor que la que hubiera debido de hacer frente de no haber decidido recurrir la sentencia.

Únicamente en el caso de que sea estimado *totalmente* el recurso, el condenado en la instancia no deberá abonar intereses y en tal supuesto le será devuelta la cantidad que, en su caso, hubiere consignado para recurrir, si bien la restitución no se extenderá a los daños y perjuicios derivados de la falta de disposición de esa cantidad por todo el tiempo que duró la sustanciación del recurso. Dicho de otra manera, el demandado dejará de percibir los intereses que hubiera podido obtener de haber dispuesto de la cantidad depositada sobre la que finalmente se demostró que no tenía derecho el actor.

⁵⁹¹ Ciertamente, el TC, en ATC 101/86, de 29 de enero, estableció que no cabe apreciar en tales casos una vulneración del principio de prohibición de la *reformatio in peius*, pues los intereses procesales se aplican *ope legis*. A nuestro modo de ver, empero, esta tesitura es fácil asumirla cuando el deudor no ha consignado, pero no lo es tanto cuando la cuantía ya aparece consignada por el deudor.

Corolario de lo anterior: el deudor puede preferir no ejercer su derecho al recurso, ni aún con el convencimiento de la injusticia o el desacierto de la resolución.

Empero, el TC, en ATC 1126/87 concluyó que *“el pago de intereses no puede calificarse como un obstáculo para el acceso a la jurisdicción, como tampoco lo es la exigencia de aquellos requisitos formales que sirvan para encauzar el proceso y para el buen desarrollo del mismo y que no sean irrazonables o carentes de sentido”*. En el mismo sentido ATC 1192/87. En definitiva, para el TC, el interés procesal, en cuanto *“presupuesto procesal”* que no es ni arbitrario ni irrazonable, no vulnera el derecho al recurso.

La calificación de requisito procesal, fue corregida en STC 114/92, en la que se declara que *“la obligación de abonar los intereses prevista en el art. 921 LEC no se impone como exigencia previa a la interposición del recurso, sino que deriva de la desestimación del formalizado contra la resolución judicial condenatoria al pago de una cantidad líquida”*. PADURA BALLESTEROS puntualiza que *“aunque los intereses procesales también se devengan cuando el demandado gana el recurso, incluso, cuando el actor pierde la apelación, este texto tiene el mérito de no prolongar por más tiempo la confusión entre interés procesal y presupuesto procesal.”*⁵⁹²

Aunque la anterior precisión no desvanece la posible afectación constitucional, el TC acude, en la mentada STC 114/92, al fundamento de la institución para terminar declarando la constitucionalidad de esa compatibilidad cuestionada: la exigencia del abono de intereses no debe ser considerada una consecuencia desproporcionada y gravosa en cuanto cumple una finalidad digna de tutela, cual es la de proteger al sujeto favorecido por la

⁵⁹² PADURA BALLESTEROS, M. T, *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 185.

sentencia condenatoria de cantidad líquida cuyo cumplimiento se dilata a causa del recurso interpuesto. Sólo que, en este contexto, el TC llega a semejante conclusión, partiendo de la base de que el plazo legal para resolver el recurso es breve⁵⁹³, pero como señala GARCÍA BLASCO, no queda resuelta *“la eventual significación que puede tener la medida en supuestos en que la resolución judicial se dicta excesivamente tarde por un funcionamiento lento de la Administración de Justicia.”*⁵⁹⁴

Ciertamente, una dilación que traiga causa en un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia puede repercutir (en los términos que se verá más adelante) en la obligación de abonar intereses. Pero lo común será que el retardo no sea calificado de aquél modo, con lo que, será el deudor quien pague con las consecuencias de la lenta sustanciación del recurso.

De ahí que deba convenirse en el efecto disuasorio de los intereses procesales. Así lo reconoce el TC en STC 132/94: *“Tal exigencia puede influir, como algún otro requisito procesal, en la decisión de recurrir. Pero no por ello el pago de intereses adquiere carácter sancionador; es en realidad una consecuencia inherente al uso de la Administración de Justicia, que viene a compensar a la parte triunfante en el juicio, de la pérdida económica que la continuación del procedimiento le ha podido causar, pérdida derivada de la falta de disponibilidad de la cantidad reconocida”*.

Aún admitida la influencia que proyectan los intereses procesales en la decisión de recurrir, ni el TC ni la doctrina mayoritaria aprecian posible

⁵⁹³ *“Dado el breve plazo previsto en el ordenamiento procesal para la resolución de los recursos de suplicación, el pretendido efecto disuasorio no puede residir en la superposición y compatibilidad de ambas medidas.”*

⁵⁹⁴ GARCÍA BLASCO, J., “La exigencia legal del pago de intereses en sentencias de condena y el derecho al recurso,” *Civitas. Revista Española del Derecho del Trabajo*, núm. 61, 1993, p. 755.

confrontación con el derecho al recurso. En verdad, como destaca DÍEZ PICAZO, una cosa no conlleva la otra.⁵⁹⁵

Para el TC, según se dice en STC 132/94, los intereses procesales no tienen carácter sancionador; significa por tanto, que no van predeterminados a disuadir (a diferencia de lo que se postula de la consignación necesaria). De configurarse como medida sancionadora, sería desproporcionada, más si se atiende a la doble sanción que implicaría consignación e intereses y, en consecuencia, lesionaría el art. 24 CE, al obstaculizar con ello el derecho a la tutela judicial efectiva.

Se trata, en definitiva, de una consecuencia del recurso, que como constata PADURA BALLESTEROS, responde *“a una opción más de política legislativa”*, encaminada a *“lograr el cumplimiento y favorecer al acreedor”*, en definitiva, facilitar el objetivo que con la introducción, en 1980, del 921 bis LEC 1881 se perseguía: *“que el deudor vea incrementados con todos los riesgos posibles su reprochable conducta”*.⁵⁹⁶

Pero, precisamente porque las circunstancias socio-económicas actuales no son las de entonces, y también porque a la consignación impugnativa se han adicionado otras medidas que cumplen, del mismo modo o en mejor medida, los fines disuasorio y cautelar,⁵⁹⁷ es obligado poner de

⁵⁹⁵ Como señala DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., “Artículo 24, Garantías Procesales,” en *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, T. 3, Madrid 1996, p. 37, *“el derecho al recurso se infringe cuando el Juez impide, niega o dificulta el recurso previamente reconocido por el legislador, no cuando éste, en ejercicio de su potestad legislativa lo excluye, limita o condiciona u obstaculiza con medidas disuasorias; el derecho a la tutela judicial efectiva no recaba la necesidad del recurso.”*

⁵⁹⁶ PADURA BALLESTEROS, M. T, *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p.187-189.

⁵⁹⁷ Al fin disuasorio se encaminan la tasa judicial, hoy suprimida para las personas físicas, en virtud del Real Decreto-ley 1/2015, y el depósito de escasa cuantía para recurrir, si bien este último cumple también una importante finalidad recaudatoria. Vid. PÉREZ TORTOSA, F., “El depósito para recurrir”, *Práctica de Tribunales*, núm. 102, Sección Informe de Jurisprudencia, Mayo-Junio 2013, Edit. LA LEY.

nuevo en tela de juicio la compatibilidad entre intereses y consignación y su afectación al derecho a recurrir.

Se dijo *supra* que, si en la apretura de decidir acerca de la impugnación de un fallo que se percibe como gravoso o desacertado, se le presenta, al condenado, no sólo la carga de abonar la tasa judicial, sino también la del depósito de escasa cuantía para recurrir, así como la de la consignación necesaria para recurrir y, además, la de abonar los intereses procesales que se renten durante la sustanciación del recurso, sin que se ofrezca un medio liberatorio de la mora procesal o sin dar la posibilidad de entrega de lo consignado con suficientes garantías de restitución para el caso de revocación del fallo, es factible inferir que se produce una quiebra del principio de igualdad entre las partes del proceso en detrimento de la posibilidad procesal del demandado a acceder al recurso legalmente reconocido. Este desequilibrio, a nuestro juicio, subsiste incluso tras la supresión, por Real Decreto-ley 1/2015, de la tasa judicial para las personas físicas.

De ahí la necesidad de articular algún medio procesal que asegure, en el supuesto planteado, el ejercicio de aquel derecho en parámetros de equidad procesal y sin menoscabo del fin asegurativo de la efectividad del pronunciamiento.

Es además una exigencia que deriva de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que se aprecia en la Sentencia (Sección 4ª), de 15 de febrero de 2000, caso García Manibardo contra España (TEDH\2000\73).⁵⁹⁸ Desde la perspectiva del Convenio, se reconoce que los

⁵⁹⁸ En la sentencia del TEDH, se da respuesta al desconocimiento del derecho a un proceso con todas las garantías en la que incidió, al admitir el recurso por falta de consignación, la AP y el TC con un pronunciamiento de la misma índole. Y se dice que *“el «derecho a un Tribunal», del que el derecho de acceso constituye un aspecto particular, no es absoluto y se presta a limitaciones implícitamente admitidas, sobre todo en cuanto a las condiciones de admisibilidad de un recurso, ya que reclama, por su misma naturaleza, una reglamentación por parte del Estado, que goza a este respecto de un cierto margen de apreciación. Sin embargo, estas limitaciones no podrían restringir el acceso abierto a un justiciable de manera o hasta tal punto que*

Estados contratantes gozan de amplio margen para la instauración de los recursos. Ahora bien, si los crean, vienen obligados a asegurar a los justiciables el derecho efectivo de acceso a los tribunales e impedir que ciertas dicciones de disposiciones imperativas distorsionen la efectividad del derecho a recurrir.⁵⁹⁹

4. Medios para enervar la mora procesal durante la sustanciación del recurso

Visto el estado de la cuestión y la doctrina constitucional sobre la materia, sentada como premisa esencial que la consignación necesaria no suspende el devengo de intereses, deben analizarse los mecanismos jurisprudencialmente admitidos y doctrinalmente propuestos para hacer cesar el devengo.

4.1. Consignación para pago al tiempo o con ocasión del recurso

Suele distinguir la jurisprudencia, de una parte, la consignación que se lleva a cabo en fase de ejecución, provisional o definitiva, preexistiendo una sentencia, en cuyo caso se entiende realizada para entrega inmediata al acreedor, y de otra parte, la que se verifica en la fase cognitiva del proceso o en trámite de recurso, al tiempo de interponerlo o durante su sustanciación.⁶⁰⁰ Si en fase ejecutiva los efectos solutorios se presuponen, en

se atente contra su derecho a un Tribunal en su misma sustancia; finalmente, únicamente se concilian con el artículo 6.1 si tienden a un fin legítimo y si existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el fin contemplado.”

⁵⁹⁹ Ver estudio de esta sentencia en ARIAS RODRÍGUEZ, J.M., “Sobre la obligación de consignar para recurrir en la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 12 de Febrero de 2000,” en *Secretarios Judiciales*, 2001, núm. 38, pp. 27-39.

⁶⁰⁰ Así se explica en TSJC, Sala de lo Social, de 30-11-2001 (EDJ 2001/65143), AAP Madrid 7-12-2011 (EDJ 2011/336140). En SAP Ciudad Real 14-3-2012 (EDJ 2012/58226) se justifica la necesidad de expresar, en fase declarativa, la finalidad con que se verifica la consignación en que, a diferencia de la que se lleva a cabo en sede

sede declarativa sólo se producen si la consignación reúne las condiciones prevenidas en el art. 1176 y ss. CC, a saber, ofrecimiento de pago al acreedor y puesta a su disposición, por mor de la consignación, de la cantidad debida. Estas mismas condiciones son las que debe llenar la consignación para que el deudor pueda evitar el abono de intereses y provocar la mora del acreedor.

Para que se entienda realizado el *ofrecimiento de pago* se exige una manifestación de voluntad explícita e incondicionada de puesta a disposición de la cantidad a favor del acreedor.⁶⁰¹ De ahí que, como ocurre en el caso contemplado en la SAP Málaga 12-7-2010 (EDJ 2010/323332), si el acto no materializa de forma inequívoca la voluntad extintiva, en definitiva, si no expresa que se consigna para pago, no se reconocen ni los efectos solutorios ni los liberatorios de la mora.

Es además carga procesal del demandado la de expresar que se hace ofrecimiento de la cantidad para su entrega a la parte demandante, como así indica el AAP Cáceres 26-1-2012 (EDJ 2012/42819), pues de no hacerlo, *“la condena al pago del principal sigue devengando intereses hasta que el acreedor goce de plena disponibilidad de la cantidad a que ascienda el pronunciamiento de la condena”*, lo que puede permitir justificar que el órgano judicial no acuerde la entrega aunque pueda intuirse la voluntad del demandado en tal sentido, que es lo que acaece en el caso contemplado en la SAP Málaga 12-7-10 (EDJ 2010/32332).

Igualmente, *“por falta de voluntad inequívoca de pago en el momento de la consignación”*, el AAP Sevilla 31-3-2011 (EDJ 2011/108152) no hace cesar el devengo de intereses en el momento en que se consigna, aunque cuando se

ejecutiva, aquélla *“puede aplicarse a diferentes finalidades procesales o materiales (así, la interrupción de la mora hasta la resolución definitiva del litigio, o ser requisito para la admisión a trámite del recurso).”*

⁶⁰¹ El previo ofrecimiento de pago ha de ser, según el AAP Madrid 23-2-2012 (EDJ 2012/36439), y siguiendo la doctrina sentada en STS 9-7-03 (EDJ 2003/50735), *“incondicional, sin subordinarlo o someterlo a condición o requisito alguno”*.

llevó a cabo, el deudor ya no podía apelar. Y para la SAP La Coruña 25-3-2010 (EDJ 2010/187195), es indiferente que el depósito fuera conocido por la actora o que no le impidiese pedir la ejecución provisional.

Sin embargo, el rigor con que parece configurarse este requisito quiebra en algunos pronunciamientos judiciales o doctrinales, en los que, bien porque el efecto liberatorio se hace derivar meramente de una consignación que no lo es para recurrir (aunque no haya indicación expresa de ofrecerla en pago), como ocurre en AAP Las Palmas 7-6-2006 (JUR 2006\215845),⁶⁰² bien porque se asimile al ofrecimiento la voluntad de pago inferida de la fundamentación del recurso, como apunta GARNICA⁶⁰³, se conceden efectos solutorios a actos en los que no se explicita la voluntad inequívoca del deudor.

Por el contrario, por mucho que se especifique que la consignación “*se hace a los solos efectos de ofrecerlo en pago (y detener el devengo de intereses)*”, el efecto pretendido, que en verdad puede no ser el solutorio sino el meramente enervatorio, no se produce si finalmente el consignante imposibilita la entrega o la condiciona, como ocurre en AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159). Y en cambio, en AAP Toledo 10-3-2005 (EDJ 2005/28976), aunque sólo se consigna para apelar, siendo que el Juzgado entrega el dinero “*a prevención*”, según se dice en esta resolución, la entrega

⁶⁰² Aunque en AAP Cádiz 30-11-2010 (EDJ 2010/320758), no se reconocieron efectos solutorios a la consignación que lo había sido para interponer el recurso que finalmente no se formuló, por considerar que “*la suma no estaba a la efectiva disposición de los acreedores en la cuenta judicial, sino que al no haber indicado nada expresamente al respecto (...) Nótese que el Juzgado no podía disponer válidamente de la suma consignada para hacer pago con ella a la parte beneficiada por una condena no firme y que la ejecución provisional que así lo hubiera posibilitado nunca fue instada por aquella, ni obviamente estaba obligado a ello.*”

⁶⁰³ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405, si bien posteriormente reconoce que si no llegó a haber entrega al actor, la falta de una actuación diligente por parte del deudor a la hora de expresar su voluntad inequívoca, no puede ser imputable al acreedor.

se considera finalmente liberatoria sin que hubiera sido precedida ni de ofrecimiento de pago ni de puesta a disposición.⁶⁰⁴

De ahí que, aún cuando la entrega no debería aparecer desconectada del previo ofrecimiento de pago, a la postre, lo decisivo, a efectos de hacer cesar la mora, es la efectiva posibilidad de disponer por parte del acreedor.

La posibilidad de forzar la mora *accipiendi* se ofrece tanto en los supuestos en que la consignación se exige como presupuesto de acceso al recurso, como en los casos en que, no exigiéndose este presupuesto de procedibilidad, pretenda el deudor exonerarse de pagar intereses durante la tramitación del recurso. Veámoslo.

4.1.1. Consignación para pago parcial

⁶⁰⁴ Lo mismo acaece en el AAP Madrid 14-6-2012 (EDJ 2012/164963): al tiempo de proveer el escrito presentado anunciando el propósito del demandado de recurrir y manifestando haber dado cumplimiento al depósito necesario, se acordó la entrega del principal al perjudicado. La AP entendió que efectivamente la consignación no lo había sido con voluntad solutoria sino sólo para dar cumplimiento al presupuesto de procedibilidad para la admisión del recurso, pero, no obstante, consideró que la puesta a disposición del acreedor en la fecha acordando la entrega del depósito por la cuantía del principal, produce el efecto liberatorio del pago de intereses. Esa entrega que no aparecía causada en ofrecimiento de pago del demandado tuvo efectos enervatorios para el demandado.

A nuestro juicio, sin embargo, debe alertarse de las graves consecuencias que pueden derivarse de la entrega del importe depositado con anterioridad a la resolución del recurso, máxime si además, como en el caso, el deudor no había manifestado propósito alguno tendente al pago. Porque, así como en sede de ejecución provisional está contemplado un cauce determinado para que el demandado pueda obtener la restitución de las cantidades indebidamente entregadas al actor, por el contrario al margen de la fase ejecutiva, no se regula procedimiento alguno para obtener el efecto restitutivo, sólo queda a la buena voluntad del perceptor la devolución de aquello que en su día le fue entregado. Y por mucho que se acuerde requerir para que se proceda a la devolución con la advertencia o apercibimiento de la responsabilidad penal que en su caso pudiera incurrir, de incumplirlo el perceptor, el consignante no tendrá más remedio que pretender la devolución en el juicio declarativo correspondiente según la cuantía o denunciar el ilícito por la vía penal. Todo ello, sin perjuicio de la responsabilidad que puede derivarse de la indebida entrega, en cuanto constitutiva de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

En el primer caso, en el que el demandado es recurrente, es preciso admitir la posibilidad de conversión de la consignación impugnatoria en consignación solutoria,⁶⁰⁵ si bien sólo respecto de la parte del *quantum* reconocido por el deudor como debido y siempre que se cumplan los presupuestos para ello.

Prima facie, aparece contradictorio con la voluntad de recurrir un ofrecimiento en pago del *total* importe consignado que lo haya sido también para cumplir un requisito de admisibilidad del recurso. De ser así, quedaría vaciada de intención impugnatoria la formulación de la impugnación.

En cambio, la doctrina admite sin fisuras una consignación en parte para recurrir y en parte en concepto de pago,⁶⁰⁶ lo que acaece cuando el demandado, conformándose con el fallo condenatorio, pero no en la cuantía de la condena, sino por cantidad inferior, limita su recurso sólo en cuanto al exceso.

Si se ofrece en pago la parte del principal que no se discute, y el acreedor acepta este abono parcial, cesa para el deudor la obligación de satisfacer intereses sobre esta parte de la condena. Pero si el acreedor no

⁶⁰⁵ La posibilidad de modificar el concepto de la consignación es admitido por GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405, para quién la manifestación del apelante en tal sentido debe producir efectos con relación a la mora *solvendi*. En el mismo sentido se pronuncia PADURA BALLESTEROS, M. T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p. 181, quién apunta una doble opción: 1) permitir una segunda consignación, en cuyo caso el deudor deberá efectuar un nuevo desembolso y 2) consentir que el acreedor pueda disponer de la consignación necesaria.

⁶⁰⁶ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405; HURTADO YELO, J. J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” cit., p. 21-22.

acepta el ofrecimiento de pago, la doctrina ha discutido acerca de la posibilidad de que se origine la mora *accipiendi*.⁶⁰⁷

El escollo proviene del art. 1169 CC, según el cual no puede ser compelido el acreedor a recibir parcialmente las prestaciones en que consiste la obligación y, asimismo, del art. 1157 CC en cuya virtud, no se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que consiste la obligación.⁶⁰⁸

La controversia se ha pretendido resolver desde la óptica civilista, postulando que la excepción prevista en el segundo párrafo del art. 1169 CC permite amparar el efecto liberatorio, en tanto que, si la deuda tuviera una parte líquida y otra ilíquida, el deudor puede pagar la primera sin esperar a que se liquide la segunda.⁶⁰⁹ Pero, a nuestro parecer, la cuestión puede y debe ser clarificada con base en el ordenamiento jurídico-procesal.

⁶⁰⁷ CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios.”, *Derecho de obligaciones*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, núm. VIII, 1996, p. 527-528; GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 407; HURTADO YELO, J. J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” cit., p. 21-22; PADURA BALLESTEROS, M. T, *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp.179-180; RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1998-V, p. 191.

⁶⁰⁸ El requisito de la integridad es exigido en la SAP Orense 30-12-2013 (EDJ 2013/270213), la consignación liberatoria debe llenar los requisitos de fondo -necesidad de pago íntegro-, y de forma –art. 1177 y 1178CC-.

⁶⁰⁹ Este posicionamiento es cuestionado por PADURA BALLESTEROS, M. T, *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 179-180; Para RUIZ-RICO RUIZ, J.M., “Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro”, *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1998-V, pp. 191-192, es claro que “*el pago parcial, al menos de aquella parte que es indiscutida, es perfectamente posible. Y por tanto también su consignación no sólo con fines cautelares o de garantía, sino con fines solutorios y liberatorios.*”

Por una parte, la liquidez de la cantidad declarada en el fallo condenatorio, cuestionable desde el punto de vista jurídico-civil al amparo de una interpretación rigorista del brocardo *in illiquidis non fit mora*, es por el contrario incontestable, desde el prisma procesal, inclusive si aparece impugnada.

De ahí que desde la fecha de la sentencia de primera instancia se devenguen intereses por mora procesal, aunque aún no aparezca notificada al condenado la resolución o ésta no haya devenido firme. Claro está que ello no significa que esa cantidad hubiera adquirido certeza, pues se ofrece irresuelta cuando es objeto de recurso. Y en ese lance el acreedor no está obligado a recibir la prestación. Es pues el carácter resolutivo y definitivo de la obligación lo que permite al deudor forzar al cumplimiento, que le exima asimismo de su obligación de abonar los intereses. Pero no cabe sino considerar cierta la cantidad de la condena, no integrada en el recurso de apelación, que, en cuanto aceptada por el deudor, no constituye objeto de la impugnación y es inmodificable. Esta tesis ya aparecía abonada por la jurisprudencia del TS en la STS 21-3-94 (RJ 1994\2561), y hoy sigue manifestándose en la jurisprudencia menor, ilustrada didácticamente en el AAP Tarragona 19-10-2006 (EDJ 2006/414706).⁶¹⁰

La posibilidad de ofrecimiento para pago *parcial* de la cantidad litigiosa, se refuerza con la vocación extintiva con la que el art. 21.2 LEC regula el *allanamiento parcial*, hasta el punto de poder conformar un título con fuerza ejecutiva.

⁶¹⁰ En esta resolución la AP, sin desconocer la discusión que deriva del art. 1169 y 1157 CC, señala que “*cuando surge la discrepancia sobre el montante total de la deuda, admitiéndose por el deudor una determinada cifra, la consignación y ofrecimiento de la misma a cuenta del total sometido a debate, no puede rechazarse por el solo hecho de la discusión, ya que, al existir una voluntad de cumplir la parte que se entiende que se debe, dicha voluntad impide la mora, al menos en la proporción que corresponda.*”

Aún siendo, en verdad, que, en tal supuesto, el derecho declarado en el auto de allanamiento parcial es fijado con anterioridad a la fase de recurso, es una muestra de que el art. 1169 CC no despliega sus efectos una vez el derecho se haya vuelto litigioso, en cuyo ámbito el cumplimiento sigue sus propios derroteros, de modo que el acreedor puede ver satisfecho parcialmente su crédito a partir del momento en que su pretensión procesal de condena haya quedado conclusa aunque sólo lo sea en parte y penda sobre la cantidad restante, la controversia. Consecuente con esta interpretación sistemática, la misma solución cabe defender cuando se ofrezca parcialmente incontrovertida, en fase de recurso, la prestación de condena a cantidad líquida.

No es infrecuente en el foro el supuesto de consignación para recurrir de la cuantía correspondiente al total principal declarado en la sentencia, una parte del cual ha sido acogido en auto de allanamiento parcial.

Esa hipótesis puede darse si se atiende a que una cosa es la voluntad de allanarse a una parte de la prestación o prestaciones del actor, y otra bien distinta, es el ofrecimiento en pago y abono del importe allanado que no tiene porque coincidir en el tiempo con el acto de disposición (allanamiento) de parte del objeto del pleito.⁶¹¹ Dicho de otra manera, ni la pretensión de

⁶¹¹ Es el supuesto contemplado en AAP Madrid 12-11-2012 (EDJ 2012/291386): A pesar de que la entidad esgrime que la consignación, al tiempo de recurrir, del total fijado en la sentencia, se hizo en parte por el importe que había sido objeto de allanamiento y en parte para recurrir, y ese distinto concepto, uno para pago y otro para oposición, se indicó de tal modo en los justificantes de ingreso, la Sala entiende que *“es cierto que el allanamiento parcial formulado por la aseguradora demandada representaba un reconocimiento parcial de la deuda litigiosa, pero no se produce el efecto de interrumpir el devengo de intereses hasta esa cuantía sino en el momento en que el allanado, al efectuar la consignación judicial, manifiesta explícitamente su voluntad de que se entregue en pago al perjudicado.”* Atendido, además, a que las expresiones contenidas en el justificante de ingreso no sirven como declaración de voluntad solutoria del recurrente y que, asimismo, frente a la providencia teniendo por subsanado el requisito de la consignación para recurrir sin disponer la entrega, la compañía se muestra conforme, sin solicitar se realice el pago, entiende la AP que esa consignación del importe correspondiente a la cantidad allanada no produjo en ese momento efectos enervatorios. No se produjeron sino hasta que se dictó la sentencia de segunda instancia.

allanamiento parcial ni la resolución acogiéndolo producen en sí mismos efectos enervatorios que sólo se generan si el acto de disposición procesal y la resolución concurren con la consignación. De ahí que si el depósito para recurrir se extiende también a la parte indiscutida declarada en el auto de allanamiento parcial, lo consignado por esa parte no precisa de los requisitos de ofrecimiento y puesta a disposición, sino que, al igual que ocurre con la consignación en sede ejecutiva, los efectos extintivos se presuponen y derivan de la fecha del acto consignativo.

Este efecto, que se deriva del auto de allanamiento parcial, cual título ejecutivo, no es predicable, sin embargo, del allanamiento parcial no recogido en resolución judicial. De ahí que no sólo puede convenir al acreedor la obtención de ese título, único que le permite disponer de la cantidad consignada antes de que se decida el pleito, sino también interesar al deudor, porque, de acompañar a su pretensión de allanamiento, la consiguiente consignación, puede, de este manera y sólo por ésta, obtener efectos enervatorios de la mora procesal con relación al importe allanado y consignado.

Dado que sólo a instancia del demandante puede el tribunal dictar de inmediato el auto acogiendo las pretensiones que han sido objeto de allanamiento –ex art. 21.2 LEC-, el mayor obstáculo para que el deudor obtenga efectos liberatorios de su obligación de abonar intereses, por razón de allanamiento parcial, proviene de la ausencia de una petición encaminada a que se dicte la correspondiente resolución o de que ésta no sea dictada aún siendo instada.

De ahí que, *de lege ferenda*, debería articularse una vía procesal que posibilite al deudor, ante la falta de petición del demandante, o incluso frente a su oposición, la obtención de una decisión que acoja el efecto, al fin y al cabo, pretendido con el allanamiento, que lo es, no sólo que se declare

indiscutida esa parte del objeto del pleito, sino que pueda ser objeto de cumplimiento voluntario con miras a la enervación de la mora procesal.⁶¹²

Ciertamente, abundan ejemplos de decisiones en las que se atribuye efectos enervatorios al ofrecimiento del demandado objeto de allanamiento parcial no recogido en auto.

Así, en la SAP Valencia 22-11-2011 (EDJ 2011/330300), o en SAP Barcelona 21-12-2011 (EDJ 2011/348967). En esta última, se atribuyeron efectos liberatorios a la consignación que llevó a cabo el deudor para allanarse a la demanda quien además pidió, sin éxito, que se dictara la resolución del art. 21.2 LEC.

La AP entiende, en dicha sentencia, que si bien el auto de allanamiento parcial no puede ser dictado si no ha sido instado por el actor, y aunque, en el caso, esta parte no lo solicitó pese a tener a su disposición la cantidad, deben reconocerse efectos enervatorios. En definitiva, para la AP, el acreedor se constituyó en mora, lo que permitió al deudor eludir el pago de intereses desde la fecha de la consignación. Pero de nuevo, se alerta de los perjuicios que pueden derivarse, bien, de atribuir efectos enervatorios respecto de una

⁶¹² Aunque la LEC no prevé un trámite de alegaciones frente a la pretensión de allanamiento parcial manifestada por el deudor, si este trámite ha sido provocado en el *iter* de la actuación procesal, cabe incluso, que el actor se oponga. Es el caso insólito que aconteció durante la celebración, en audiencia pública, del acto de audiencia previa de un juicio ordinario seguido ante un Juzgado de Primera Instancia de Sabadell. En tal supuesto, constando en el escrito de contestación que el demandado se había allanado parcialmente a la demanda, y consignado el importe reconocido, al principiar el acto, se confiere traslado al actor con puesta a disposición de lo consignado a los efectos del art 21.2 LEC, frente a lo que el actor manifiesta oponerse tanto a que se dicte el auto de allanamiento parcial, como a que le sea entregada la cantidad consignada, por considerar que, tratándose de accidente de circulación, no podían ser objeto de resolución separada las peticiones de indemnización solicitadas. Pese a que, finalmente, en ese mismo acto, manifestó su interés en aceptar la entrega de lo consignado, cabe preguntarse, no obstante, si la consignación y ofrecimiento para pago hubieran servido al demandado para enervar la mora procesal en este supuesto de oposición del actor impeditivo del dictado de un auto ejecutivo de allanamiento parcial.

cantidad que no fue entregada ni podía serlo,⁶¹³ ante la falta del correspondiente título ejecutivo, bien, en caso de haberla entregado en ausencia de este título, del carácter indebido de esa entrega.

4.1.2. Consignación para pago del importe total de la condena impugnada

No sólo en casos de pago parcial cabe enervar la mora procesal durante la sustanciación del recurso. El deudor puede ofrecer en pago *todo* el principal objeto de la condena, sea porque no discute la cantidad a que ha sido condenado cuando es el actor quien recurre, sea porque aún siendo el propio deudor el apelante, no se conforma en alguno de los aspectos accesorios de la condena, esto es, el relativo a la condena en costas o al pronunciamiento sobre los intereses.

En el supuesto de recurrir el deudor sólo alguno de estos pronunciamientos, el ofrecimiento para pago del total declarado a título de principal puede darse tanto si el condenado está obligado a consignar para recurrir como si no lo está.

a) Cuando el deudor consigna, no para recurrir, sino para pago en los casos en que es el actor quien recurre, de obtener éste el incremento de la condena, el demandado sólo deberá abonar intereses procesales por el aumento declarado *ad quem* y desde la fecha de la sentencia de primera instancia.⁶¹⁴

⁶¹³ Piénsese en la posibilidad de que la negativa del acreedor a que se dicte auto de allanamiento parcial aparezca fundada en el carácter inseparable de la pretensión que es objeto del pleito, si bien no se alcanza a ver dicha posibilidad tratándose de una reclamación de cantidad; o en el caso en que pese a la petición de la parte actora el órgano judicial no dicte la resolución correspondiente.

⁶¹⁴ Para PADURA BALLESTEROS, M. T, *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., p.180, es clara en tal supuesto la posibilidad de forzar la mora del acreedor. “*Si es el demandante que no se conforma con la estimación parcial (75) de su demanda (100) y recurre solicitando el aumento (en 25) de la condena, el deudor puede forzar la mora accipiendi y librarse de pagar*

En relación con este supuesto, planea de nuevo la problemática sobre la necesaria integridad del pago, si bien en menor intensidad que en la hipótesis antes contemplada de pago parcial, dado que aquí la cantidad que debe cumplir el deudor, ya desde la sentencia de instancia, es la fijada en ella, que es líquida desde ese momento y que puede ser además objeto de cumplimiento voluntario –ex art. 548 LEC-, incluso con anterioridad a que adquiera firmeza. Luego, a nuestro juicio, no le es dable al actor excepcionar que la consignación no cumple con el requisito de la integridad del pago para fundar su negativa a aceptarlo o a hacerlo, pero a pretexto de “a cuenta de la mayor cantidad que le es debida”, y al tiempo, amparar, en esa negativa o supeditación, la falta de efectos solutorios e incluso enervatorios.

Así se deriva de la SAP Cantabria 15-7-2013 (EDJ 2013/278235),⁶¹⁵ la que atribuye a la consignación que lleva a cabo el deudor, con indicación del concepto en que lo verifica, plenos efectos liberatorios, siendo *“irrelevante que la sentencia de la Audiencia Provincial que fijó el importe de la obligación no fuera firme en el momento en que se hizo la consignación, y que el Juzgado careciera entonces de competencia funcional por razón de la pendencia del recurso de apelación,...”* Y además, atendido que la finalidad de la consignación fue la de dar cumplimiento voluntario a la sentencia, *“anticipándose a la ejecución forzosa, y con el objetivo, precisamente, de evitarla, (...), debe equipararse a la consignación efectuada en el curso del procedimiento de ejecución”*, incluso como en el caso, a pesar de *“las irregularidades que pudieran haberse cometido una vez efectuada la consignación, bien por la entidad bancaria, si es que no comunicó al Juzgado el ingreso, bien por el propio órgano jurisdiccional, si es que, habiendo tenido*

intereses procesales, ofreciendo la cantidad a que ha sido condenado (75) –que es firme-. Si el acreedor no la acepta, aquella suma será consignada y, si el recurso se desestima, el deudor no tendrá que pagar intereses procesales. Aunque (...), si la sentencia de apelación incrementa la condena (en 25), el demandado deberá interese procesales por el plus (25) desde la fecha de la sentencia de primera instancia.”

⁶¹⁵ Con precedentes en la STS 12-6-2008 (EDJ 2008/90693).

conocimiento del mismo, no lo comunicó a los acreedores o al tribunal que venía conociendo de los recursos y ante el cual éstos se habían personado como parte procesal en tales fases revisoras.”

Los mismos efectos se derivan del AAP Zaragoza 19-2-2001 (JUR 2001\117469): por mucho que el actor recurrente, frente a la consignación del principal, contestara que admitía la entrega *“exclusivamente en concepto de pago a cuenta”, “pues no renunciaba a una mayor cuantía”* y, además, esgrimiera que la consignación no podía tener efectos liberatorios por no reunir los requisitos del art. 1176 CC, la Sala considera que *“la conducta de la parte condenada, en cuanto destinada a cumplir de una manera completa lo ordenado en la sentencia y a lo que expresamente se aquietó, debe tener, sino efectos jurídicos liberatorios, sí impeditivos de la generación de cualquier tipo de interés”*. Y añade: *“es verdad que la aceptación lo era en concepto de pago a cuenta, pero como quiera que el pronunciamiento judicial fue confirmado, la sentencia de primera instancia produjo todos sus efectos desde que se dictó y por tanto, el comportamiento del deudor poniendo a disposición del acreedor la total cantidad debida, no puede quedar desprovista de efectos jurídicos relevantes.”*

Sólo que en tal supuesto, la AP resolvió partiendo de la íntegra confirmación de la sentencia de instancia. A nuestro juicio, sin embargo, la misma tesis es igualmente aplicable cuando se revoca parcialmente la sentencia, que en tal caso sólo podrá serlo al alza por ser únicamente el actor quien recurre.

Ahora bien, por mucho que la citada SAP Cantabria 15-7-2013 (EDJ 2013/278235) diga que esta consignación *“debe equipararse a la consignación efectuada en el curso del procedimiento de ejecución”*, no puede serlo hasta el punto de conformar la voluntad extintiva incluso cuando el deudor silencia su intención al consignar. Es el supuesto examinado en el AAP Sevilla 31-3-2011(ED 2011/108152): el demandado consignó cuando ya no podía apelar,

habiendo recurrido el actor. A la solicitud de entrega por parte del actor, y atendido que el deudor no había indicado el concepto con que hizo el depósito, se acordó dar traslado al consignante para que indicara si se conformaba con la petición de entrega. Sólo cuando el demandado contestó en el sentido de que “*no tiene inconveniente alguno en que se haga la entrega al actor*”, se atribuyeron efectos enervatorios a la consignación, por lo que no los tenía con anterioridad, ni en el momento en que se llevó a cabo la consignación, al haberse omitido la indicación de la finalidad con que se hacía.

Esto es, la voluntad para pago no se presume en los casos en que sólo recurre el actor. Mas sólo en este punto se distancia de la consignación que se lleva a cabo en ejecución.

Cosa distinta es que la consignación, que no exprese la voluntad extintiva, se convierta *ipso facto* en solutoria una vez la resolución recurrida alcance firmeza, sin necesidad de un expreso acto de ofrecimiento o puesta a disposición.

b) Si el deudor recurrente sólo impugna el pronunciamiento relativo a la condena en costas o a los intereses, no habría inconveniente en admitir la entrega al actor de lo consignado a título de principal indiscutido. Esto no plantea duda cuando la voluntad solutoria de consignar, no sólo para recurrir sino en pago, aparece explicitada por el deudor, en cuyo caso se pone a disposición del acreedor y cesa el devengo de intereses, al margen de que se produzca o no la efectiva entrega al actor, quien, de no solicitarla, incurre en *mora accipiendi*.⁶¹⁶

Otra cosa es que esa intención solutoria no aparezca claramente expresada por el deudor. Aunque pudiera desprenderse del escrito de

⁶¹⁶ Así lo entiende GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405.

interposición del recurso, en cuanto el apartado segundo del art. 458 LEC exige la exposición de las alegaciones en que se basa la impugnación, no es claro que deba entenderse producido el efecto solutorio ni cuando deba ser éste el que se infiera del escrito.

En sentido negativo se pronuncia GARNICA para quién, en tales casos, si no se produce la entrega al perjudicado porque éste no la solicitó, el devengo de intereses no debe estimarse interrumpido. Para el autor, en tal supuesto, *“en el que el deudor no actuó con la debida diligencia anunciando el concepto de su consignación, no le puede ser exigida una mayor diligencia al acreedor para estimarle constituido en mora por no solicitar la entrega.”*⁶¹⁷

De ahí se infiere que la mayor diligencia se impone al deudor, sin que pueda considerarse al acreedor en situación de mora por el hecho de no solicitar la entrega.

4.2. Conversión de la consignación impugnatoria en consignación solutoria

Si la consignación se lleva a cabo sólo para dar cumplimiento a la carga procesal regulada en el art. 449.3 LEC y siendo que esa finalidad le priva de efectos solutorios y en consonancia, enervatorios de la mora, se suscita qué ocurre cuando aquella causa deja de existir, sea porque el deudor finalmente

⁶¹⁷ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405. En la misma línea argumental, entiende ORTEGA PINTO, L. T., “La consignación judicial. Aspectos que plantea la práctica judicial en el pago de indemnizaciones reconocidas en sentencia y de relaciones obligacionales discutidas en el proceso”, en *Revista de Derecho Procesal*, 1997, núm. 1, p. 192, que el efecto liberatorio de la consignación no se produce sólo con el ofrecimiento de pago, sino con la consignación aceptada por el acreedor o declarada procedente por el órgano judicial.

no formaliza el recurso o desiste, sea porque una vez resuelto, se confirma el pronunciamiento condenatorio, en todo o en parte.

Esto es, se trata de verificar si la firmeza de la resolución altera la naturaleza de la consignación, pasando, desde aquél momento, de impugnatoria a solutoria, y como sugiere el AAP Cádiz (EDJ 210/320758), *“con eventuales reflejos en la prosperabilidad de la demanda ejecutiva y en el cómputo de intereses.”*

La cuestión planteada ya lo fue por GARNICA en 1999,⁶¹⁸ aduciendo que la modificación del concepto de la consignación debía de ser reconocida como una *“posibilidad”* que *“no le puede ser negada al asegurador o al apelante, en general, y que esa manifestación debe producir efectos con relación a la mora solvendi.”*

A nuestro juicio, el canje en la naturaleza de la consignación, por causa de la firmeza, no debiera condicionarse a que se ejerciera por el consignante la *posibilidad* procesal consistente en instar que se ofrezca el depósito en pago, sino que, al igual que ocurre cuando de la consignación en ejecución se trata, los efectos solutorios de la consignación deben presuponerse ya desde el mismo instante de la firmeza. Lo contrario, supondría supeditar el efecto enervatorio, bien a que sea el acreedor quien inste la entrega, bien a la decisión del órgano judicial en ponerla a disposición o al esmero del mismo deudor en insistir en que la puesta a disposición se haga.

Entendemos que, ciertamente, ese comportamiento diligente le es exigible en mayor grado al deudor con anterioridad a la firmeza, pero no a partir de ella, momento en que, por razón de aparecer del todo clarificado el fin extintivo de la consignación, no sólo el acreedor puede instar de inmediato

⁶¹⁸ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 405.

la entrega, sino que nada debería obstar a que pueda ser acordada de oficio por el órgano judicial.

En verdad, como apunta GARNICA,⁶¹⁹ la concreta disponibilidad de la cantidad declarada está en función de que los autos hayan sido o no devueltos de la Audiencia Provincial, cuestión que el autor relaciona con el día final del devengo de intereses o *dies ad quem*. Pero entendemos que, desde la perspectiva de la naturaleza de la consignación, en nada incide el lugar en que se encuentren los autos, pues, firme el fallo condenatorio y siendo confirmatorio, no puede darse al depósito un destino que no sea el de dar plena e inmediata efectividad a la condena.

Ahora bien, una cosa es que la consignación impugnatoria se torne en solutoria desde el mismo instante en que la sentencia gane firmeza, y otra distinta es que ese momento necesariamente determine, por un lado, el fin del devengo de los intereses procesales o *dies ad quem*, y por otro, la imposibilidad de iniciar un proceso de ejecución. La cuestión acerca del *dies ad quem* merece un capítulo aparte y a él nos remitimos. Lo segundo, debe ser matizado aquí.

A nuestro juicio, la naturaleza extintiva de la consignación que obra tras la resolución del recurso, no impide ni el ejercicio de la acción ejecutiva ni su prosperabilidad. Piénsese en el supuesto en que la consignación para recurrir se extienda sólo al principal determinado en la sentencia de instancia y al importe correspondiente a los intereses moratorios devengados hasta la fecha de la consignación, pero no, en cambio, a los intereses de demora procesal producidos con posterioridad, esto es, durante la pendencia del recurso, respecto de los que puede surgir controversia no sólo acerca de su procedencia sino también en cuanto al *quantum* concreto.

⁶¹⁹ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., pp. 405-406.

Para lograr la efectividad de estos intereses a los que no se extendió la consignación, el actor no tiene más remedio que ejercitar la acción ejecutiva, presentando demanda de ejecución con base en el título ejecutivo consistente en la sentencia de condena a cantidad líquida, y concretando su pretensión ejecutiva en lograr la efectividad de la cantidad que estime que le es debida a título de intereses de demora procesal no abonados por el deudor, y en la cuantía que el ejecutante exprese a tenor de las bases de liquidación conocidas.

De ahí que acerca de la viabilidad de la ejecución, no pueda darse una respuesta uniforme, por cuanto la solución no aparece condicionada tanto por la naturaleza de la consignación, sino por el hecho de que ésta haya sido capaz de dar íntegra efectividad a la condena declarada, la que es susceptible de alcanzar también a los intereses de demora procesal producidos con posterioridad a la consignación.

4.3. La consignación para entrega *a resultas del recurso*

De lo anteriormente expuesto resulta que la consignación del importe de la condena al tiempo de recurrir o con ocasión del recurso, sea en cumplimiento de un presupuesto de procedibilidad –*ex art. 449 LEC-*, sea por otro motivo, no determina *per se* el cese de la mora procesal, pues no siendo pago en sí, no supone cumplimiento de la obligación y porque, tal como señala DÍAZ MORA, “*la circunstancia de que la cantidad objeto de condena salga del patrimonio de la demandada no significa que entre en el patrimonio del actor, lo cual no ocurre hasta que la sentencia deviene firme.*”⁶²⁰

⁶²⁰ DÍAZ MORA, J.M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido,” cit., p. 12.

Este principio general quiebra, como ha sido examinado, en los casos en que el deudor ofrece en pago al actor la cantidad que, consignada en sede del recurso, reconoce en todo o en parte como debida. Es pues la voluntad solutoria manifestada por el deudor y el ofrecimiento en pago al acreedor, lo que determina el fin de la producción de intereses durante la sustanciación del recurso.

Junto con esa posibilidad que, pendiente la firmeza, se le ofrece al condenado para enervar la mora procesal, aparece otra que deriva, no ya de la voluntad del deudor, sino del comportamiento y querencia del acreedor, esto es, la de instar la efectividad de la condena promoviendo la ejecución provisional de la sentencia. Por esa vía, el acreedor puede lograr la satisfacción de su derecho de crédito con cargo a la cantidad consignada, aunque sólo lo hubiera sido para recurrir, lo que de manera expresa reconoce, en su apartado tercero y cuarto, el art. 449 LEC. En tal caso, la mora procesal cesa una vez realizada *la entrega* al acreedor, y claro está, sin perjuicio de las consecuencias derivadas de la revocación total o parcial de la resolución recurrida.

A semejante conclusión conduce la finalidad que se predica de los intereses procesales, por cuanto si de lo que se trata es de resarcir a la parte que ha conseguido a su favor un fallo condenatorio por el daño que sufre a consecuencia de la demora en el cumplimiento, parece lógico colegir que las cantidades que obtenga el acreedor en ejecución provisional de una sentencia apelada, dejan de producir intereses, ya que obtiene, aún antes de alcanzar firmeza el fallo, aquello declarado interinamente como debido.

En este sentido se pronuncia la doctrina⁶²¹ y también la jurisprudencia. Ya con anterioridad a la LEC 1/2000, señalaba el TS, en STS 20-11-98 (EDJ

⁶²¹ ANDINO AXPE, L. F.: *El contencioso en la ejecución social. Incidentes, Intereses y Costas*, en “Secretarios Judiciales”, 1999, núm. 17, p. 9. Este autor señala que si se percibieron cantidades en ejecución provisional, se deberá practicar una doble liquidación: la primera por la totalidad de la condena desde la sentencia hasta la fecha

1998/25683), que *“carece de todo sentido que la sentencia permita el enriquecimiento sin causa del actor en cuanto a la suma que, puesta a su disposición por el demandado, aceptó cuando solicitó a la Audiencia la ejecución provisional de la sentencia. Ello obliga necesariamente a deducir a efectos del pago de intereses del art. 921 de la LEC, la cantidad aceptada de aquélla a que condenó la Audiencia, que no tuvo en cuenta los hechos antes expuestos.”*⁶²² En tal supuesto, es la actuación procesal del acreedor la que convierte en enervatoria la consignación que obra en sede de recurso.

Así sigue entendiéndose a la luz de la actual LEC, por cuanto parece claro que los intereses se devengan, como dice el AAP Baleares 15-12-2005 (AC 2005\2301), hasta el cumplimiento, *“ya se obtenga éste en ejecución definitiva de la sentencia, ya en la ejecución provisional que el art. 449.3 LEC, expresamente permite.”*

Sin embargo, la problemática que planea sobre la ejecución provisional, en relación con la mora procesal, se refiere a un tema distinto, a saber, si la posibilidad de una ejecución provisional es necesariamente excluyente del pago de intereses procesales. Y de no serlo, si cabe sugerir alguna vía capaz de conferir virtualidad enervatoria a la consignación que se ofrezca, no ya en pago, pero sí *para pago* y a resultas de la decisión del recurso.

Acerca de lo primero, suele alegarse que el deudor no tiene por qué soportar las consecuencias de la dilatada tramitación del recurso cuando le asiste al acreedor la posibilidad de obtener el cobro de lo declarado en la sentencia apelada, instando la ejecución provisional.

de percibo del anticipo y la segunda por la diferencia restante desde esta fecha hasta el completo pago.

⁶²² No faltan resoluciones que contradicen esta postura; el AAP La Rioja 30-6-94 (EDJ 1994/7551), que ante un supuesto de consignación impugnatoria y eventual ejecución provisional, considera que *“el devengo de intereses se produce hasta que la sentencia sea totalmente ejecutada, y esta situación no se da sino en el momento de dictarse la sentencia de segunda instancia, que es cuando adquiere firmeza”*.

Bajo la vigencia de la LEC 1881, este criterio había sido acogido en algunas resoluciones: STSJ de Asturias de 30-4-92 (AS 1992\1928); STSJ de Catalunya 9-10-92 (AS 1992\598), las cuales, entienden inaplicable el art. 921 LEC 1881 (actual art. 576), considerando su falta de justificación, al haber podido el beneficiario haber hecho efectiva la condena desde el momento mismo en que se dictó la sentencia de instancia -se había cumplido el requisito de la consignación para recurrir-, pidiendo su ejecución provisional sin tener que esperar a la firmeza de la resolución.

Tal argumentación se combatía, al amparo de la LEC derogada, objetando, en primer lugar, que el beneficiado por la sentencia recurrida no estaba obligado a instar la ejecución provisional; la posibilidad que se ofrecía en aras al art. 385 LEC 1881, contenía una exigencia para el ejecutante, cual es la de prestar fianza, que suponía un gravamen para el solicitante a lo que no podía ser obligado, por lo que debía configurarse como una *posibilidad*, no como una obligación (AAP La Rioja 30-6-94, EDJ 1994/7551; AAP Asturias 31-5-95, EDJ 1995/8251; SAP Barcelona 16-9-98, EDJ 1998/22065).

En segundo lugar, se alegaba, en el ámbito del procedimiento laboral, que aunque voluntariamente se solicitara la ejecución provisional, no podría percibirse la íntegra cantidad consignada, dados los límites cuantitativos establecidos legalmente: el trabajador puede obtener anticipos con cargo a la consignación necesaria si así lo solicita, pero sólo hasta el límite del 50% de la condena.⁶²³

⁶²³ Estos límites han seguido rigiendo durante la vigencia del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprobaba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral. (vigente hasta el 11 de diciembre de 2011), y también en la actual Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. Así, según el art. 290 de la citada la Ley 36/2011, “*Si para recurrir la sentencia que provisionalmente se ejecute se hubiere efectuado consignación en metálico, mediante aval o por cualquier otro medio admitido, el secretario judicial dispondrá el anticipo con cargo a aquélla, garantizándose por el Estado la devolución al empresario, en su caso, de las cantidades que se abonen al trabajador.*” Y según el art. 289.2, “*El*

De modo semejante, en el ámbito del procedimiento civil, y bajo la vigencia de la LEC 1881, la imposibilidad de obtener la integridad de lo reconocido a favor de quien solicitaba la ejecución provisional, también se daba en los supuestos de cantidad cuya determinación se posponía al momento de ejecutar la sentencia, en cuyo caso, integrado el título tras los trámites regulados en los arts. 928 y ss. LEC 1881, la ejecución del auto apelado impedía obtener la totalidad del importe declarado, por cuanto el art. 943 LEC 1881 sólo permitía entregar al acreedor la cantidad a cuyo pago se hubiera prestado el deudor y el importe de las costas; la diferencia quedaba depositada en el establecimiento destinado al efecto hasta la resolución del recurso de apelación.

Colofón de lo anterior, la tesis mayoritaria en la doctrina y en la jurisprudencia era la que defendía la ejecución provisional como una facultad potencial del ejecutante a la que no podía ser obligado y, en consecuencia, esa posibilidad no debía ser excluyente de la mora procesal durante la sustanciación del recurso. Así se entendía con anterioridad a la LEC 1/2000 y así sigue estimándose en la actualidad.⁶²⁴

anticipo alcanzará, como máximo total, hasta el 50 por ciento del importe de la cantidad reconocida en la sentencia, pudiendo abonarse en períodos temporales durante la tramitación del recurso, desde la fecha de la solicitud y hasta que recaiga sentencia definitiva o por cualquier causa quede firme la sentencia recurrida.” No es el único límite, pues el apartado 3 señala que “La cantidad no podrá exceder anualmente del doble del salario mínimo interprofesional fijado para trabajadores mayores de dieciocho años, incluida la parte proporcional de gratificaciones extraordinarias, vigente durante su devengo.” De modo que sólo cuando la sentencia impugnada quede firme, como dispone el art. 291, “el trabajador tendrá derecho al percibo de la diferencia entre el importe de la condena y la cantidad anticipada, haciéndose efectiva con cargo a la consignación, si de ella se hubiera detraído el anticipo.”

⁶²⁴ GARNICA MARTÍN, J.F. “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 408-409, entiende que la posibilidad de acudir a la ejecución provisional, si bien invocada en ocasiones para justificar que la consignación conlleve el cese del devengo de intereses, debe ser rechazada de plano, pues “es una facultad del apelado, pero no una carga, máxime cuando para conseguir la entrega de las cantidades es preciso que afiance.”

Sin embargo, la doctrina anteriormente expuesta, forzosamente debería ser reconducida a la luz de la LEC 1/2000, más aún tras el vuelco que ha experimentado la institución de la ejecución provisional, considerada una de las mayores innovaciones del texto actual.

En verdad, ya no es de recibo, el argumento, aducido desde antiguo, que funda en la necesidad de prestar fianza la inexigibilidad de solicitar la ejecución provisional, pues ésta será viable sin necesidad de prestar caución (art. 526 LEC). Asimismo, aunque se establece un régimen de oposición, se bloquea prácticamente cuando se trata de sentencia a condena dineraria, dado que el ejecutado no puede oponerse a la ejecución provisional, sino únicamente a actuaciones ejecutivas concretas del procedimiento de apremio. Según la Exposición de Motivos de la LEC 1/2000, la opción de esta Ley “*es la*

Si bien, ya en 1997, ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, cit., p. 426, alertaba del peligro de considerar la ejecución provisional como una posibilidad potencial que se otorga al beneficiario de la sentencia no firme, pues “*desde esta perspectiva, si las necesidades del acreedor no son perentorias podría dejar consignada la cantidad hasta la sentencia firme, pues el devengo de los intereses de ese capital serían muy superiores que los percibidos en cualquier cuenta corriente o invertidos en el mercado de valores, que en casi ningún caso supondrían el interés legal del dinero más dos puntos.*”

Bajo la vigencia de la LEC 1/2000, OLARTE MADERO, F. MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., p. 84, entiende que la posibilidad de la ejecución provisional no excluye el devengo de intereses, “*ya que el instar la ejecución provisional es una facultad y no una obligación.*”

Siguiendo la estela marcada bajo la vigencia de la legislación derogada, las sentencias dictadas con posterioridad a la entrada en vigor de la LEC 1/2000, como la STSJ Castilla-León de 16-10-2000 (EDJ 2000/68220), siguen afirmando con rotundidad que “*la posibilidad de ejecución provisional no es excluyente del pago de intereses.*” En AAP Barcelona 8-3-2001 (JUR 2001\156468) se dice que la consignación no priva al acreedor de los intereses pues no se puede exigir al apelado que ejercite ese derecho o facultad en que consiste la ejecución provisional “*y, si no se puede exigir porque no es una obligación, no puede privársele de los intereses a los que tiene derecho, intereses que se siguen devengando por causa sólo imputable al deudor que, lejos de satisfacer la deuda, ha interpuesto un recurso de apelación, dilatando con ello la firmeza de la sentencia y el efectivo abono de la correspondiente cantidad.*” En igual sentido se pronuncian el AAP Barcelona 22-11-2004 (JUR 2005\15440), el AAP Santa Cruz de Tenerife 11-4-2005 (JUR 2005\130078), la SAP La Coruña 25-3-2010 (EDJ 2010/187195) y posteriormente los AAP Cáceres 26-1-2012 (EDJ 2012/42819) y AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558).

efectividad de las sentencias de primera instancia... Con esta Ley habrán de dictarse sentencias en principio inmediatamente efectivas por la vía de la ejecución provisional". En definitiva, "no se trata de medida cautelar, y supone, de ordinario efectos de más fuerza e intensidad que los propios de las medidas cautelares".

Efectivamente, la nueva regulación de la ejecución provisional obedece a una razón de política procesal que apuesta por potenciar la inmediata efectividad de las sentencias de condena, como medio para lograr una mayor protección del crédito, soslayando los inconvenientes que se derivan de la necesidad de esperar a que la sentencia sea firme. Siendo éste el fin primordialmente perseguido, la doctrina enseguida puso de manifiesto el efecto colateral de esta reforma: la disminución de los recursos con ánimo exclusivamente dilatorio.⁶²⁵

Sin embargo, tras años de vigencia de la LEC 1/2000, se constata que la facilitación de la ejecución provisional ni ha conllevado un destacado incremento de las demandas de ejecución provisional⁶²⁶ ni ha derivado en una reducción de los recursos meramente dilatorios.

⁶²⁵ Así lo expresaba durante la tramitación del Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 30 de octubre de 1998, DE LA OLIVA SANTOS, A., "El Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 30 de Octubre de 1998, y la protección del crédito: ejecución provisional y proceso monitorio", *Diario La Ley*, núm. 4745, 1999, p. 3. Y con posterioridad, MAGRO SERVET V., "La ejecución provisional de las condenas no dinerarias", *Diario La Ley*, T. II, 2001, GARBERÍ LLOBREGAT, J., "La ejecución provisional en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Aranzadi Civil*, núm. 19, Parte Estudio, 2001; DAMIÁN MORENO J., "Ejecución provisional de sentencias y libertad de expresión," *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 601, Parte Opinión, 2003.

⁶²⁶ DAMIÁN MORENO J., "La ejecución provisional de sentencias en el Proceso Civil español," *Revista Internacional de Estudios sobre Derecho procesal y Arbitraje*, <http://www.riedpa.com/Default.aspx?EdicionID=16>, Núm. 1, 2009, p. 15, destaca que "la solución acogida no está dando los resultados apetecidos y confirma de nuevo las enormes dificultades para encontrar un sistema que, no sólo se encuentre articulado procesalmente, sino que responda a las exigencias adecuadas a la finalidad para la que está dispuesta. El pretendido reforzamiento de la posición procesal del actor no es tal si la ejecución provisional no pasa de ser un mecanismo procesal que se lleva a cabo" a riesgo y ventura" del ejecutante."

Acerca de lo primero, nuestra percepción derivada de la práctica forense, nos lleva a la convicción de que el incremento de las ejecuciones provisionales tras la entrada en vigor de la LEC 1/2000, no es ni mucho menos destacado, aunque esa conclusión no puede sustentarse en los datos que reflejan las Estadísticas Judiciales, las cuales no contemplan un parámetro específico que señale el carácter de provisional respecto de las demandas de ejecución registradas.⁶²⁷

En relación con el segundo postulado, su relevancia aparece desvirtuada en el estudio empírico y comparativo que ofrece RAMOS ROMEU, quién, tras el examen de los efectos de la reforma de la ejecución provisional sobre el número de recursos, concluye que *“la ejecución provisional tiene un efecto neutro sobre la apelación.”*⁶²⁸

A nuestro entender, si bien el resultado inferido por el mentado autor coincide con la percepción que se extrae del foro y es, asimismo, el que deriva del comportamiento lógico-procesal del demandado, se echa en falta una apreciación de esa consecuencia desde el punto de vista de la mora procesal.

⁶²⁷ No obstante sí puede ser reflejado en los registros internos de los Juzgados que en su sistema informático de registro de demandas hayan contemplado dicha posibilidad.

⁶²⁸ RAMOS ROMEU, F., “¿Reduce realmente la ejecución provisional la interposición de recursos injustificados?,” *Indret, Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 385, Barcelona, octubre 2008, pp. 6-10, analiza los motivos por los que se piensa que la ejecución provisional permite reducir los recursos que se formulan sólo con ánimo exclusivo de dilatar: a) Que el deudor pueda disponer de tiempo para crear una insolvencia, lo que considera infrecuente en la práctica pues la insolvencia ya puede crearse durante la primera instancia. b) A la teoría de la rentabilidad también le otorga una importancia limitada, porque *“interponer un recurso que va a ser desestimado es una decisión cara”*, pues a los gastos de abogado y a las costas a las que deberá hacer frente si el recurso es desestimado, se añade hoy el de abonar la tasa judicial. De ahí que sea improbable, según el autor, que el condenado busque el recurso sólo en aras a la rentabilidad que obtenga del hecho de disponer del dinero mientras se tramita el recurso, pues *“dicha rentabilidad muy posiblemente es inexistente, haya o no ejecución provisional”*. c) Tampoco la teoría de la acomodación, que parte de que el tribunal que conoce del recurso se mostrará menos proclive a revocar la sentencia de instancia cuando ésta ya se ha ejecutado provisionalmente, tiene visos de comportar una disminución de recursos, pues el autor señala que el tribunal que conoce del recurso desconoce si se está llevando a cabo una ejecución provisional.

Y es que, si el deudor está en disposición de pagar,⁶²⁹ el motivo más poderoso para rechazar la idea de recurrir no lo es tanto la posibilidad de que el actor pueda lograr la inmediata efectividad del fallo, sino si los intereses que aquél deberá afrontar durante la sustanciación del recurso serán o no superiores a la rentabilidad que puede obtener, de retener durante este lapso de tiempo el importe de la condena.

Es más, aunque parezca un contrasentido, de no instar el acreedor la ejecución provisional, el deudor puede resultar perjudicado, pues, de perder el recurso, a los gastos derivados del depósito para recurrir, de la tasa judicial, en su caso, y de la consignación si es preceptiva, se añaden los de abonar durante la sustanciación del recurso los intereses a un tipo que supera en dos puntos el interés legal. Y aunque el condenado recurrente, si gana el recurso, puede repercutir la tasa judicial en las costas y le será devuelto el depósito para recurrir, en cambio, no obtendrá los intereses derivados de la cantidad que le es restituida y previamente consignó.

En definitiva, el condenado que decide apelar, desde luego no se ve alentado en esa decisión por motivo de la facilitación de la ejecución provisional, pero tampoco afectado por ésta hasta el punto de retraer su decisión de recurrir. El comportamiento impugnativo aparece en mayor medida condicionado por factores ajenos a la forma en que se regula la ejecución provisional.⁶³⁰ Por el contrario, el acreedor apelado sí aparece

⁶²⁹ El deudor no está en disposición de afrontar el cumplimiento si el montante económico de la condena excede notablemente de sus posibilidades de pago, en cuyo caso es fácil que el recurso se use con el propósito exclusivo de dilatar el inicio de la ejecución. En otra tesitura, son además otros factores los que, junto con las posibilidades de éxito, concurren en la evaluación por el demandado de su decisión de recurrir; así, principalmente, los costes económicos de esa actuación.

⁶³⁰ Si bien el legislador del año 2000, según la Exposición de Motivos de la Ley 1/2000, entiende que el nuevo sistema de ejecución provisional hace innecesario e inoportuno generalizar al exigencia de un depósito para el acceso al recurso, pues “*además de representar un factor de encarecimiento de la Justicia, de desigual incidencia sobre los justiciables, plantea, entre otros, el problema de su posible transformación en obstáculo del ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, conforme al principio de igualdad*”, y que además, la ejecutividad provisional

favorecido por la nueva manera en que se conforma la reformada institución, por cuanto puede promover la efectividad de la condena del mismo modo y con los mismos dispendios cual si se tratara de la ejecución de un fallo ya firme.

Cierto que, como se dijo, desde la óptica de la mora procesal, a la postre, la nueva regulación de la ejecución provisional también beneficia al deudor reacio al cumplimiento, por cuanto al iniciarse con anterioridad la vía de apremio, con posibilidad para el acreedor de obtener lo adeudado -sin límite cuantitativo sobre la condena- antes de la resolución del recurso, el deudor, en caso de confirmarse la condena, deberá una cantidad en concepto de intereses menor de la que se devengaría de comenzar la ejecución tras la firmeza. Sólo que el inicio de la ejecución provisional no depende de la voluntad del deudor sino del acreedor apelado.

Paradójicamente, es precisamente el acreedor, en cuyo favor se ha dictado una sentencia condenatoria, quien puede tener interés en no instar la ejecución provisional. A semejante conclusión llega RAMOS ROMEU en su estudio empírico. Para el autor, el demandante *“decide solicitar la ejecución provisional si la utilidad de ejecutar provisionalmente es superior a la utilidad de no ejecutar provisionalmente. (...) En definitiva, el demandante solicita la ejecución provisional si la rentabilidad del dinero que obtendrá de tener el dinero en su poder mientras dura la apelación es superior a la tasa de interés*

de las sentencias *“parece suficiente elemento disuasorio de los recursos temerarios o de intención simplemente dilatoria, sin embargo el legislador del 2009 parece haber cambiado de opinión. Así lo pone de manifiesto RODRIGUEZ CARBAJO, J. R., “De nuevo sobre el depósito para recurrir,” LA LEY, Actualidad Administrativa, núm. 21, Sección Fundamentos de Casación, Diciembre 2012.*

A nuestro modo de ver, si este depósito para recurrir se concibe para un fin primordialmente disuasorio, supone el reconocimiento insondable de que el nuevo sistema de ejecución provisional no ha servido de manera eficiente para el cumplimiento de la finalidad desalentadora de recursos que le fue asignada. Y si se atiende a la vertiente recaudatoria del nuevo depósito, implica un gravamen más, que se añade a la tasa judicial, para las personas jurídicas en algunos casos, consignación necesaria e intereses procesales, que repercute necesariamente en el derecho a recurrir.

que tendrá que abonarle el demandado si es éste quien se queda con el dinero durante la apelación.”⁶³¹

Colofón de lo anterior, cabe que el demandante inste la ejecución provisional, con independencia de las posibilidades que tenga el apelante de ganar el recurso, si le resulta rentable hacerlo en atención a los intereses de demora procesal, esto es, según sean éstos superiores o no al tipo de interés que obtendría de colocar la cuantía de la condena a la tasa de interés del mercado.

Por el contrario, el demandado, aunque confíe en poder ganar el recurso, puede que finalmente decida no recurrir en ilación de una reflexión imbuida por los efectos de la mora procesal.⁶³² Ese posicionamiento transcurre en el decurso de la fase declarativa, esto es, en el período de interinidad de la condena, generando un desequilibrio procesal entre las partes que, a nuestro entender no aparece justificado, por cuanto el

⁶³¹ RAMOS ROMEU, F., “¿Reduce realmente la ejecución provisional la interposición de recursos injustificados?”, cit., pp. 13-16, deriva de los datos estadísticos las conclusiones siguientes:

- a) Si la rentabilidad que puede obtener el demandante, de tener a su disposición la cuantía, es *inferior* a los intereses producidos durante el recurso y no hay probabilidad de que el demandado gane el recurso, el demandante no insta la ejecución provisional si el demandado apela porque los intereses que el demandante obtendrá durante el recurso son mayores. Como esto es conocido por el demandado, éste decidirá no apelar y el demandante puede ya solicitar la ejecución definitiva.
- b) Si la rentabilidad es *inferior* a los intereses devengados durante el recurso pero el demandado confía en ganar, entonces éste apela pero el demandante no interesa la ejecución provisional.
- c) Si la rentabilidad, de tener la cuantía, es *superior* a los intereses producidos durante el recurso y la probabilidad de ganar el demandado es pequeña, el demandante pide la ejecución provisional si el demandado apela.
- d) Si la rentabilidad es *superior* a los intereses durante el recurso y la probabilidad de ganar el demandado es elevada, éste apela y el demandante igualmente decide instar la ejecución provisional.

⁶³² Si pierde el recurso, aunque hubiera consignado, deberá el interés legal más dos puntos de dicho importe. Si gana el recurso y hubiera consignado, le será devuelta la cantidad pero pierde la rentabilidad que hubiera obtenido de tener a su disposición la cuantía, por cuanto no le será devuelta ni siquiera con el producto del interés legal. Si el apelado hubiera instado la ejecución provisional, de estimarse la apelación, sólo deberá reintegrar la cantidad obtenida junto con el interés legal pero, nótese, no con el legal más dos puntos. (vid. art. 533 LEC)

predominio procesal del actor no se sustenta en un título que goce de fuerza ejecutiva definitiva, y, en contraste, aparece mermado el derecho de quien pretende impugnar, aún creyéndose con posibilidades de ganar el recurso.

Con todo, el art. 526 LEC, somete la institución al principio de justicia rogada, como no podía ser de otra manera en un sistema procesal regido por el principio dispositivo. De ahí que, al igual que ocurría bajo la vigencia de la LEC de 1881, el acreedor dispone de la *facultad* procesal, no la carga, de instar la ejecución provisional, a lo que no puede ser obligado aunque ya no deba prestar caución, porque, como bien dice el AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558), “*puede valorar el resultado del recurso y la posibilidad de tener que devolver la cantidad obtenida*”.⁶³³

Sin embargo, la escasa respuesta a la facilitación de la ejecución provisional difícilmente se concibe si no es acudiendo a un argumento íntimamente conectado con la mora procesal, según sea la rentabilidad avizorada por el actor.⁶³⁴ Situación semejante no debería aparecer amparada

⁶³³ Esta obligación de devolver se sitúa en sede de ejecución provisional, como señala el AAP Barcelona 22-11-2004 (JUR 2005\15440), según el cual, el hecho de que el actor pueda solicitar y obtener la ejecución provisional de la sentencia no desvirtúa el carácter no liberatorio de la consignación impugnatoria, “*porque dicha ejecución es una facultad que se concede a esta parte y no una obligación, facultad cuyo ejercicio comporta además y en el caso de revocarse la sentencia recurrida en apelación el que el actor tenga que reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional y resarcirle de los daños y perjuicios causados por la misma.*”

A nuestro entender lo anterior no es sino consecuencia de la necesaria restitución de las cosas al estado que les corresponde porque además el actor no tenía derecho a poseer. Pero se parte del principio de que el actor no puede ser nunca perjudicado ni siquiera cuando finalmente se demostró que no tenía razón.

⁶³⁴ Cobra significado, de nuevo, la reflexión que en 1997 hiciera ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, cit., p. 426, acerca de que si las necesidades del acreedor no son perentorias, podría dejar consignada la cantidad hasta la sentencia firme, pues los intereses de ese capital serían muy superiores a los percibidos en cualquier cuenta corriente o invertidos en el mercado de valores, pues en ningún caso supondrían el interés legal del dinero más dos puntos.

La STSJ de Cataluña Sala de los Social 13-12-2006 (EDJ 2006/422252) se refiere a esa situación abusiva de parte del acreedor, si bien en el caso contemplado se denuncia la interposición del recurso por parte del actor sólo con el propósito de obtener un mayor rendimiento del importe de la condena ya consignado. En ella se

en LEC sin ofrecer al mismo tiempo un mecanismo procesal en favor del condenado capaz de desarticular ese efecto distorsionador del derecho al recurso.

Ha sido la jurisprudencia la que ha intentado dar respuesta a esta problemática. Y en ese brete se intuye una evolución.

Así, en el supuesto planteado en el AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159), el demandado al consignar para recurrir especificó que “*se hacía a los solos efectos de ofrecerlo en pago (y detener el devengo de intereses)*”, sin perjuicio del recurso de apelación; pero cuando los actores pidieron la entrega el deudor se opuso “*por no pedir la ejecución provisional de la sentencia.*” De ahí que la AP denegara efectos liberatorios del devengo de intereses a la consignación efectuada por el apelante.

Efectivamente, convenimos con la solución dada, en que la consignación no conlleva efectos enervatorios cuando el deudor se opone a la entrega, pues es esencia de la consignación liberatoria el ofrecimiento en pago. Tampoco puede sustentar el deudor el efecto liberatorio de la consignación en la creencia de que el actor va a instar la ejecución provisional pues éste no está obligado a hacerlo.⁶³⁵

dice que “*...al amparo de las normas procesales que permiten el anuncio e interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, se consigue justamente un resultado prohibido y contrario al espíritu de la ley, es decir, el obtener beneficio de la interposición abusiva de recursos jurisdiccionales, (...) La parte actora siempre pudo haber solicitado la ejecución parcial de la sentencia de esta Sala, simultáneamente al recuso interpuesto ante el Tribunal Supremo.*” Con la actitud denunciada en la sentencia, “*se estaría favoreciendo la interposición de recursos excepcionales con el único objeto de alargar el devengo de intereses a un tipo privilegiado, lo que no es acorde a derecho ni a justicia.*”

⁶³⁵ En sentido concordante con el AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159), el AAP Barcelona 22-11-2004 (JUR 2005\15440), concluye que la posibilidad de instar la ejecución provisional no confiere efectos liberatorios a la consignación necesaria para recurrir en tanto le es inexigible al apelado instar la ejecución provisional si puede resultar finalmente obligado a la restitución de lo que finalmente se demostró que no tenía derecho a tener.

Pero si por una parte, no es de recibo pretender que el apelado promueva la ejecución provisional, porque puede resultar obligado a la restitución de lo que finalmente se demuestre que no tiene derecho a poseer, desde otro orden de cosas, tampoco le puede ser exigido al deudor recurrente que, para enervar la mora procesal, deba ofrecer la consignación en pago, a no ser que tal ofrecimiento se haga para que la entrega se actúe en sede de ejecución provisional. Y ello porque sólo a través del mecanismo tendente a la restitución regulado para el supuesto de revocación de los pronunciamientos ejecutados provisionalmente (arts. 532 y ss. LEC), podrá obtener el apelante vencedor en el recurso, la devolución de la consignación ofrecida y entregada al actor.

Aunque infrecuentes, se han dado pronunciamientos judiciales en los que se acuerda la entrega de la cantidad consignada para apelar sin que se hubiera instado la ejecución provisional. Esta solución, aunque permita conferir efectos liberatorios a la consignación por razón de la entrega, no se ajusta al ordenamiento jurídico-procesal y puede, además, dar lugar a situaciones de difícil reparación.⁶³⁶

⁶³⁶ Los efectos perniciosos de esta actuación son parecidos a los que se derivan de la situación contemplada por CACHÓN CADENAS, M., en “La suspensión de la actividad ejecutiva como consecuencia de la oposición del ejecutado,” *Revista Jurídica de Catalunya*, 2001, 4, pp. 245-24. Ahí, el autor advierte de las consecuencias derivadas del desarrollo íntegro de la actividad ejecutiva antes de que el ejecutado pueda oponerse a la ejecución, de modo que si la ejecución “concluyera con el pago al ejecutante y, posteriormente, el tribunal estimara la oposición formulada por el ejecutado, éste tendría derecho a ser reintegrado en la situación en que se encontraba al comienzo de la ejecución, o en su caso, a ser indemnizado de los daños que le hubiera ocasionado dicha ejecución.” Pero cabe, según CACHÓN CADENAS, que ese remedio sea insuficiente y en todo caso es gravoso, “ya que, por una parte, se le impondría a aquél la carga de seguir un nuevo procedimiento contra el ejecutante dirigido a obtener la reversión de la ejecución o el resarcimiento de los daños que esa ejecución hubiera causado al propio ejecutado, y, por otro lado, puede suceder que el ejecutado no consiga, de hecho, el efectivo restablecimiento de la situación anterior a la ejecución, ni la indemnización de aquellos daños.”

Adviértase que si esas gravosas consecuencias pueden darse cuando, en sede de un proceso de ejecución, se acuerda la entrega de la cantidad antes de la notificación al ejecutado del auto despachando, antes de que pueda oponerse a la ejecución o incluso antes de que la oposición se decida, pues no aparece regulado trámite específico de retroacción, del mismo modo se da el perjuicio y disfunción

Es lo que acaece en el AAP Toledo 10-3-2005 (EDJ 2005/28976), en el que la AP entiende que, dado que el Juzgado entregó el dinero al perjudicado “*lógicamente a prevención, puesto que la sentencia estaba recurrida*”, la entrega determinó el fin del devengo de intereses. En el caso contemplado, la cantidad finalmente concedida por la AP fue mayor a la declarada en la instancia, pero cabe plantearse qué hubiera ocurrido de haberse revocado la sentencia o aminorado la cuantía de la condena, pues no aparece clarificado en la LEC cauce alguno a través del que pudiera reclamar el consignante la cantidad que se entregó indebidamente al actor.

A nuestro juicio, la LEC no ampara la entrega de la cantidad consignada para recurrir (o en sede del recurso), fuera del cauce de la ejecución provisional. Por dos motivos:

En primer lugar, porque salvo que se trate de cumplimiento voluntario, la entrega directa de cantidad es un acto ejecutivo, el primer acto de realización (art. 634 LEC) de los previstos en la regulación de la vía de apremio y por tanto debe llevarse a cabo en sede de un proceso de ejecución, sea provisional o definitiva.

En segundo lugar, porque sólo la entrega que se haga en ejecución provisional es susceptible de iniciar un mecanismo procesal de retroacción (arts. 533 y ss. LEC) encaminado a la restitución, en el caso de que sea revocado el pronunciamiento de condena provisionalmente ejecutado. Por el contrario, la restitución de lo entregado al margen del proceso ejecutivo no permite iniciar la vía de apremio para constreñir a la devolución de la cantidad

cuando esa entrega se lleva a cabo en sede del proceso declarativo, en trámite del recurso, cuando a la consignación no se una el ofrecimiento para que se haga la entrega, en cuyo caso, a la falta de un concreto trámite que regule la restitución se añade, además, la consideración de que el acto responde a una mala *praxis* susceptible de integrar un supuesto de funcionamiento anormal de la actividad judicial.

indebidamente recibida. Cabe que el órgano judicial requiera al perceptor para que proceda a la devolución, pero si éste desatiende el requerimiento, ante la ausencia de un título del que resulte la obligación de reintegrar, no habrá más remedio que iniciar la vía del juicio declarativo correspondiente tendente a que se declare la obligación de devolver lo indebidamente cobrado o, incluso, promover la acción que deriva del supuesto funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.⁶³⁷

Retomando la cuestión, se parte, como aduce el AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558), de que la mera invocación de que se ofrece en pago la consignación, *“no puede producir por sí sola los efectos liberatorios que se pretenden por quien al tiempo de consignar la cantidad objeto de la condena en primera instancia recurre dicha resolución manteniendo la litigiosidad del crédito.”*

Ello no supone que esa consignación no produzca efecto alguno; dependerá de que concurra o no con el ofrecimiento para su entrega al acreedor y del sentido y finalidad que se explicita en dicho ofrecimiento.

Lo ilustra el AAP Guadalajara 14-9-2010 (EDJ 2010/243951),⁶³⁸ en el que la AP somete a consideración el alcance enervatorio de la consignación que, no habiéndose llevado a cabo para recurrir, se hizo para evitar el eventual embargo de bienes e interrumpir el devengo de intereses, ofreciendo su entrega al demandante, si bien condicionada a la presentación de la correspondiente demanda de ejecución provisional.

Debe hacerse hincapié en los razonamientos del auto, para el cual, *“en nada obsta a lo anterior que la entrega viniera condicionada por los*

⁶³⁷ Aunque cabría plantear si concurre un supuesto de ilícito penal por incumplimiento de requerimiento judicial o por de cobro de lo indebido.

⁶³⁸ La resolución es comentada por MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “La fecha final del devengo de intereses en la ejecución provisional”, *LA LEY Práctica de Tribunales*, núm. 90, febrero 2012, p.75.

condenados a la ejecución provisional de la sentencia, estimándose en esta alzada que tal es el mecanismo legalmente procedente para percibir las cantidades los beneficiarios pendiente de recurso de apelación la sentencia, y ello en la medida que dicha entrega es un acto de ejecución que sólo puede tener lugar por medio de demanda. A mayor abundamiento y para el supuesto de revocación de la resolución apelada, la recuperación de las cantidades entregadas a la parte y los mecanismos necesarios para que dicha recuperación se produzca (art. 532 y ss. LEC), exigen la previa existencia de un procedimiento de ejecución provisional incoado al efecto.” De ahí que la Sala concluya en atribuir virtualidad al ofrecimiento condicionado a que la entrega se haga en sede de ejecución provisional.

Así las cosas, se colige que si la verdadera intención del recurrente consignante es la de evitar el devengo de intereses, es preciso que ofrezca *la entrega* de la cantidad consignada al apelado. No obstante, a nuestro modo de ver, no es exigible que ese ofrecimiento para pago se haga condicionado a que se inste la ejecución provisional, aunque sí, en cambio, *supeditado* a la decisión que recaiga en el recurso. De este modo, se llenan los requisitos exigidos para que nazca la mora del acreedor. Veámoslo:

a) Es carga del deudor anunciar el concepto de su consignación y ofrecerla *para su entrega* al acreedor, aunque ese ofrecimiento se haga *a resultas del recurso*, y según el AAP Guadalajara 14-9-2010, cabría hacerlo condicionado a que la entrega se haga en sede de ejecución provisional.

El art. 531 LEC ofrece base legal para fundar esta solución, por cuanto si del precepto deriva la posibilidad de suspender, en sede de ejecución provisional, el embargo (y devengo de intereses), poniendo a disposición la cantidad objeto de la condena para su entrega al ejecutante, *sin perjuicio del recurso*, de igual modo, y a resultas de lo mismo, debería otorgarse capacidad

al mismo comportamiento del deudor verificado cuando sólo cabe el cumplimiento voluntario porque no se ha iniciado un proceso de ejecución.⁶³⁹

La necesidad de que el condenado ofrezca la cantidad para su entrega al acreedor deriva de la mayor diligencia que le es debida, pues si el condenado no actuó con la debida diligencia anunciando el concepto de su consignación, no le puede ser exigida una mayor atención al acreedor para estimarle constituido en mora por razón de no haber instado la entrega.

De ahí que el AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558), recalque que la pretensión enervatoria no puede resultar de la mera consignación que no expresa su sentido y finalidad, lo que, en el caso concreto, justificó que el juez requiriera acerca del destino que debía darse al depósito y, sólo cuando se concretó que lo era para entrega al acreedor, y a partir de ese momento, se permitió conferir carácter liberatorio a la consignación.

Pero, no es exigible, más por innecesario que por improcedente, que el ofrecimiento del deudor se extienda a la condición de que la entrega se haga en ejecución provisional, como así parece sugerir el AAP Guadalajara 14-9-2010 (EDJ 2010/243951). Ciertamente que sólo el proceso de ejecución provisional articula el medio para que, de ser revocada en todo o en parte la condena, pueda obtener el apelante la devolución de la cantidad entregada, pero precisamente porque es el cauce legalmente prevenido para ello, el acreedor conoce o debiera conocer que no puede pretenderlo de otro modo y el órgano judicial está obligado a no actuar la entrega si no es por esa vía. Sí en cambio, es ineludible, para el efecto enervatorio pretendido, que el ofrecimiento explicita que se hace para entrega al apelado *a results del recurso*, con lo que se expresa la intención de dejar latente la litigiosidad.

⁶³⁹ En el AAP Sevilla 31-3-2011 (EDJ 2011/108152), sólo cuando el consignante expresó tras el requerimiento judicial al efecto, que la consignación “*lo es para cumplimiento de la sentencia una vez firme la misma o, en su caso, para el caso de ejecución provisional a instancia de la demandante,*” acordó el Juzgado la entrega cuando una vez firme, manifestó el demandado que no tenía inconveniente en que se hiciera la entrega.

b) Si el deudor ofrece la cantidad consignada para entrega *a resultas del recurso*, y el actor no formula, al efecto de obtenerla, demanda de ejecución provisional, no puede obtener de otro modo la entrega y, desde la consignación con el expreso ofrecimiento, se constituye en mora *accipiendi*, cesando para el deudor la obligación de abonar intereses procesales.

Como dice el AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558), a partir de ahí, *“si bien la apelada no tiene la obligación desde luego de hacer suyo el importe consignado, pues puede valorar el resultado del recurso y la posibilidad de devolver la cantidad obtenida, ha de asumir que tal decisión no será compatible con la reclamación de unos intereses que no pueden imponerse a quien ha decidido entregar toda la cantidad objeto de condena a resultas del recurso.”*

Se dan, en tal caso, las condiciones a que se refiere la SAP La Coruña 22-10-2013 (EDJ 2013/204760) para que se produzca la mora *accipiendi* que conlleva el cese de la mora procesal del deudor:

- Que exista una obligación vencida para cuyo cumplimiento es necesario el concurso del acreedor, lo que se da en el caso de la sentencia apelada para cuyo cumplimiento es precisa la colaboración del acreedor.

- Realización por el deudor de todo lo conducente a ejecutar la prestación, lo que se da con el anuncio y ofrecimiento *para* pago a resultas de la decisión del recurso.

- Falta de aceptación o colaboración del acreedor en el cumplimiento sin justificación legal alguna, esto es, que el acreedor se niegue sin razón a admitir el ofrecimiento para pago. A nuestro parecer, no aparece justificada, en causa legal, la inacción del acreedor que consiste en no instar la ejecución provisional en el supuesto contemplado, pues no es exigible un

comportamiento de mayor favorecimiento de la posición de la apelada que la ofrecida por el deudor aún manteniendo su derecho a recurrir.⁶⁴⁰

La problemática expuesta aboca a la necesidad de que sea clarificada en la LEC, pues no pueden pasar desapercibidos ni los efectos económicos que se derivan de la decisión que se adopte, en uno u otro sentido, ni su trascendencia en orden al equilibrio procesal entre las partes, lo que de lleno incide en el principio de igualdad y en el de seguridad jurídica procesal.

De ahí que se concluya con una proposición *de lege ferenda*, que debería ser incluida en la parte relativa a las disposiciones generales en materia de recursos, en el sentido de reconocer la posibilidad del deudor, que consigna para recurrir o con ocasión del recurso, de ofrecer, para enervar la mora procesal, lo consignado para su entrega inmediata al apelado y *a resultas del recurso*. Asimismo, debería aclararse, para no dar lugar a duda, que el actor puede obtener la entrega de la cantidad ofrecida sólo por la vía de promover la ejecución provisional y que aún cuando no lo hiciera, el deudor queda eximido del pago de intereses desde el momento del ofrecimiento verificado en los términos regulados.

Esta solución permitiría conjugar el derecho a recurrir del condenado con el del acreedor al aseguramiento del derecho declarado, sirviendo de contrapeso a la facilitación de la ejecución provisional, pues, de una parte, ofrece una vía al condenado para enervar su obligación de abonar intereses durante la sustanciación del recurso, y, de otra, soslaya el riesgo de que el abuso dilatorio derivado de la duración del recurso provenga de la parte apelada favorecida por la condena.

De esta suerte, la cantidad debida a título de demora procesal va a depender, en mayor medida, del quehacer del deudor, aunque decida recurrir o pese al recurso, luego, si ofrece para su entrega lo consignado *a resultas del*

⁶⁴⁰ Así en AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558).

recurso, la consignación deviene enervatoria y constituye en mora al acreedor aunque éste no inste la ejecución provisional. Si el deudor consigna pero sin explicitar de aquél modo el ofrecimiento o se opone a la entrega, los intereses procesales siguen produciéndose, y si bien en tal caso, el actor puede igualmente decidir que formula demanda de ejecución provisional, el momento final del devengo de intereses procesales se produce a partir de la entrega y no de la consignación.

Finalmente, este modo de proceder es el que se ofrece más respetuoso a la compatibilidad del derecho al recurso con el del derecho a la inmediata efectividad del crédito y, en tanto que motiva al deudor a cumplir y al acreedor a exigir el inmediato cumplimiento, tiende a estimular el tráfico económico y a eludir cualquier abuso o fraude en el comportamiento procesal.

4.4. La consignación enervatoria del asegurador y sus efectos en la mora procesal

No es nuestra pretensión abordar la compleja problemática que plantea la consignación de las aseguradoras en el ámbito de los procesos derivados de la seguridad vial, pues, por su magnitud, podría ser el objeto de un trabajo independiente. Sólo nos aproximaremos a ella con el objetivo de reflejar la incidencia que este tipo de consignación proyecta sobre la mora procesal.

Establece el artículo 9 del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (en adelante, LRCSCVM) que, *“si el asegurador incurriese en mora en el cumplimiento de la prestación en el seguro de responsabilidad civil para la cobertura de los daños y perjuicios causados a las personas o en los bienes con motivo de la circulación, la indemnización de daños y perjuicios debidos por el asegurador se regirá por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 50/1980, de 8*

de octubre, de Contrato de Seguro.” Asimismo prevé el mismo precepto, como una de las singularidades, que *“no se impondrán intereses por mora cuando las indemnizaciones fuesen satisfechas o consignadas ante el juzgado competente en primera instancia para conocer del proceso que se derivase del siniestro, dentro de los tres meses siguientes a su producción.*

Por consiguiente, para enervar la mora, y por tanto, para eludir los elevados intereses moratorios previstos en el art. 20 LCS, es necesario que la aseguradora pague o consigne la indemnización dentro de los tres meses siguientes a la producción del siniestro. La consignación se llevará a cabo según baremo si es conocido el alcance de los daños; si no es conocido o las lesiones tienen una duración superior a los tres meses, *“el tribunal, a la vista de las circunstancias del caso y de los dictámenes e informes que precise, resolverá sobre la suficiencia o ampliación de la cantidad consignada por el asegurador, atendiendo a los criterios y dentro de los límites indemnizatorios fijados en el anexo de esta ley. Contra la resolución judicial que recaiga no cabrá recurso alguno.”*

Ahora bien, mientras que la consignación liberatoria debe ajustarse, no sólo a las formalidades que exige el art. 1176.1 CC, sino a las que regulan el pago (art. 1177 CC), es indudable que la consignación prevenida en el art. 9 de la LRCSCVM, no exige el cumplimiento de estos postulados, pues ni debe anunciarse previamente ni reúne el requisito de la integridad del pago, dada la incertidumbre acerca de la propia obligación y, en su caso, el *quantum* de la misma, pues aunque se declare bastante, la indemnización procedente no será la cantidad consignada sino la declarada en sentencia.⁶⁴¹

De ahí que, la naturaleza cautelar -destinada a eludir el pago de intereses-, o, por el contrario, liberatoria –como mecanismo de pago-, de este

⁶⁴¹ En tal sentido FERRER MORA, J., “La consignación como medio de evitar la mora del asegurador”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Nov. 1996, p. 645.

tipo de consignación haya sido, desde su inicial previsión, objeto de una viva discusión doctrinal.

Bajo el prisma del carácter cautelar de la consignación, en tanto no conlleva la extinción de la obligación principal, no ha lugar a exigir la entrega.

642

No obstante, la polémica que suscita la consignación así considerada se concita a causa de la paradoja que integra: la aseguradora se desprende de una parte de su capital para evitar la mora pero el perjudicado no se beneficia de tal situación, por cuanto su eventual derecho al cobro se pospone a la conclusión del proceso, salvo, claro está, que la aseguradora consigne en pago.

DE PORRES ORTIZ había propuesto que la compensación al perjudicado se llevara a cabo fijando la cuantía de la indemnización actualizada a la fecha de la sentencia, esto es, aplicando el baremo a la fecha de la sentencia y no del siniestro; de esta forma se cumpliría con el principio de *“reparación integral”*.⁶⁴³ Sin embargo, esta solución era discutible y difícilmente admitida, dado que interpretación semejante no aparece legalmente abonada.

De ahí que GARNICA reconozca que en este supuesto se produce una falta de total resarcimiento porque la finalidad que late en aquella regulación es esencialmente de carácter procesal: *“disuadir al asegurador de la tendencia a abusar del proceso con finalidad dilatoria. Sólo a partir de esa idea se puede comprender bien el sentido de la consignación enervatoria, premiar al*

⁶⁴² Para GARNICA MARTÍN, J.F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil,” cit., p. 402, la naturaleza de esta consignación aparece íntimamente conectada al reconocimiento de la mora del asegurador como una mora especial, aceptando la idea de que la finalidad con ella perseguida era esencialmente de carácter procesal.

⁶⁴³ DE PORRES ORTIZ DE URBINA, E., “Consignación del asegurador,” *Revista del Poder Judicial. CGPJ*, 2000, n. 57, pp. 429-448.

*asegurador que muestra su buena disposición de no abusar del proceso con finalidad dilatoria. Ese “premio” consiste simplemente en no tener que abonar intereses por demora y era (en 1989) un razonable contrapeso con relación a una norma sobre intereses que en sí misma considerada (es decir como norma sobre intereses moratorios) sólo puede calificarse como irrazonable, e incluso brutal.”*⁶⁴⁴

Frente a la anterior, se alza la corriente doctrinal que aboga por reconocer efectos enervatorios de la mora sólo si la cantidad consignada se ofrece en pago para su entrega al perjudicado.⁶⁴⁵ El mayor escollo que ofrece esta teoría se refiere a la posibilidad de exigir la entrega cuando la aseguradora discute el montante total de la indemnización, y de exigirlo, con independencia del importe que sea reconocido como debido, la dificultad de obtener la devolución de las sumas entregadas si tras el juicio la sentencia es absolutoria.

⁶⁴⁴ GARNICA MARTÍN, J.F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil,” cit., p. 402.

⁶⁴⁵ En este sentido, ROMERO ROMAN, F., “La mora del asegurador de Responsabilidad Civil derivada de Circulación de Vehículos a Motor: la culpa del asegurador y la consignación”, *CGPJ*, 1997, pp. 287-331, entiende que se trata de una consignación que tiene por designio el pago de la obligación del asegurador y no tiene carácter de garantía; la declaración judicial sobre suficiencia reafirma esta función de pago en aquellos casos en que existe una inicial iliquidez; en los demás casos, el baremo proporciona los datos que fijan la liquidez.

MINGOT TORRES, T., “La consignación en los accidentes de circulación”, en *LA LEY*, T. de Jurisprudencia, 4, 2001, pp. 1493-1496, aunque destaca el interés de las aseguradoras en defender que las cantidades consignadas no sean ofrecidas al perjudicado, pues se consigna a los meros efectos liberadores de la mora, no obstante, la aplicación al precepto de los criterios hermenéuticos del art. 3 CC., ilustra que nos encontramos ante una consignación *para pago*. Este criterio, el mentado autor lo considera, sin embargo, desterrado con la modificación que introduce la Disposición Final 13ª de la Ley 1/2000, considerando aclarada la polémica con una interpretación auténtica a favor de la tesis del carácter cautelar de la institución. Solución que el autor denuncia pues “*todo lo que tiene que hacer la compañía de seguros es afirmar su plena solvencia, para conseguir dilatar el pago hasta que, al cabo de unos años, nuestros sobrecargados tribunales resuelvan, obteniendo mientras tanto los frutos de esas cantidades.*” (p. 1497).

El debate no se endereza ni con el argumento aducido por LARROSA AMANTE, para quién la solución no es unívoca y debe resolverse a tenor del carácter con el que se lleva a cabo la consignación: si lo es para ofrecimiento y entrega al perjudicado, no habrá inconveniente en que se proceda a la entrega, *“al menos con relación a la cantidad mínima que se considere debida por al aseguradora,”* sin perjuicio de la discusión sobre el *quantum* total de la indemnización. Si la consignación se verifica sólo para evitar el pago de los intereses de mora, puede discutirse entonces el alcance de la responsabilidad del propio accidente. Pero se advierte que con ese argumento, el autor está admitiendo la capacidad enervatoria de la consignación aunque no se acompañe de la entrega.⁶⁴⁶

Finalmente la polémica parece haber sido zanjada con la Ley 21/2007, de 11 de julio, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el RD 8/2004, y el Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, que da nueva redacción al tercer apartado del art. 7.2 del RD 8/2004, clarificando que la consignación liberatoria sólo lo es, la que se realiza *para pago*.

De ahí que, MAGRO SERVET, destacando el valor de esta reforma, concluya que no le será dable al consignante solicitar que la cantidad no sea entregada al perjudicado, pues sólo la consignación que se realice para pago, *“con una finalidad pura de entrega al perjudicado y no de mera garantía”*⁶⁴⁷, tiene efectos liberatorios de la mora, *“ya que en caso contrario se les*

⁶⁴⁶ LARROSA AMANTE, M. A., “La casuística del artículo 20 de la Ley de Contratos de Seguros (supuestos prácticos de actualidad del precepto en sede de circulación de vehículos de motor), *LA LEY, Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 70, Sección Doctrina, Octubre 2004, 2582, p. 5.

⁶⁴⁷ MAGRO SERVET, V., “Casuística de la consignación y su obligación de entrega en el proceso civil”, *Práctica de Tribunales*, núm. 95, Sección Práctica Procesal, julio-agosto, 2012, p. 42.

aplicarían intereses moratorios y de nada serviría la consignación realizada.”⁶⁴⁸

Sigue el autor la conclusión establecida en la STS 12-7-2010 (EDJ 2010/190363), según la que, *“la consignación realizada al amparo de la redacción precedente, ya se tratase de la original de la Ley 30/1995, o de las redacciones resultantes de las modificaciones operadas con posterioridad por la DF 13.ª de la LEC y por el Texto Refundido de la LRCSCVM, Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, no era una consignación para pago sino con una finalidad estrictamente de garantía.”⁶⁴⁹*

Sentado lo anterior, en lo que a la mora procesal se refiere, debe partirse de los postulados siguientes:

Sólo la consignación que haga la aseguradora para entrega y pago al perjudicado le libera de su obligación de abonar los intereses moratorios previstos en el art. 20 LCS, y no en cambio, la que hiciere a los meros efectos de garantía imposibilitando la entrega.

Dado que la consignación para pago, y consiguiente entrega, conlleva un reconocimiento de deuda, éste debe ser articulado, en el ámbito del proceso civil, por la vía de allanarse a la demanda, que lo será parcialmente, pues en otro caso desaparecería la controversia y el objeto del pleito.

Si esa manifestación de voluntad es recogida en auto de allanamiento parcial, de conformidad con lo previsto en el art. 21.2 LEC, esta resolución es

⁶⁴⁸ MAGRO SERVET, V., “Casuística derivada de la consignación en los procesos judiciales”, *Práctica de Tribunales*, núm. 54, octubre 2008, p. 15. En la misma línea HURTADO YELO, J.J., “La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones,” *Práctica de Tribunales. Revista de Derecho procesal Civil y mercantil*, Año V, núm. 54, Octubre 2008, LA LEY, p. 21.

⁶⁴⁹ MAGRO SERVET, V., “Criterios unificadores sobre consignación de las aseguradoras”, *LA LEY, Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 143, Sección Jurisprudencia comentada, 2010, p. 76.

inmediatamente ejecutable y el perjudicado podrá instar la inmediata entrega. Pero si el perjudicado no insta el dictado de la resolución que recoja el allanamiento, no obtendrá la entrega y en cambio, el consignante, pese a la inacción del actor, quedará eximido, desde la consignación, de su obligación de abonar tanto los intereses moratorios especiales, como, desde la sentencia, el interés legal más dos puntos, con respecto del importe reconocido y consignado.⁶⁵⁰

Si el pronunciamiento de condena se extiende a mayor cantidad que la consignada y reconocida, el art. 9 a) LRCSCVM, deja claro que el devengo de intereses moratorios del art. 20 LCS, lo es con respecto de la suma fijada en la sentencia que exceda de la cantidad que fue consignada, desde el siniestro hasta que tenga lugar la consignación. Este interés especial se convierte en procesal a partir de la fecha de la sentencia con relación a la parte a la que no se hubiera extendido la consignación. En definitiva, el importe total que se declara en la resolución de condena, se integra por dos partes: a) la parte que ha sido objeto de consignación, tanto si se aparece declarada en auto de allanamiento parcial como si no lo ha sido y, b) la parte que excede del importe allanado.

Con respecto a la cantidad comprendida en el punto a), no se devenga ni el recargo moratorio ni, a partir de la sentencia, el ordinario del art. 576 LEC, salvo que la consignación tuviera lugar con posterioridad a los plazos previstos en el art. 7 de la LRCSCVM, en cuyo caso sólo se devengan los del art. 20 LCS hasta la consignación, que no serán procesales porque se consignó antes de la sentencia.

⁶⁵⁰ Así, en SAP La Coruña 18-5-2010 (EDJ 2010/197796) se establece que la consignación de la aseguradora, con independencia de la falta de declaración de suficiencia de la previamente hecha en el proceso penal, lo fue con finalidad de pago y cubría ampliamente el importe de la condena, por lo que, al margen de que se entregara tiempo después, tuvo plena virtualidad para determinar el fin del devengo de intereses moratorios.

Respecto de la cantidad señalada en el punto b), se devengarán, desde la fecha del siniestro o desde que legalmente debió de consignarse para evitarlos, los intereses del art. 20 LCS, que sí se convierten en intereses procesales desde que recae sentencia de condena.

A todo ello, conviene puntualizar que si bien la consignación en la forma y condiciones expuestas excluye la mora, la falta de consignación por el asegurador no conlleva necesariamente el recargo, pues la concurrencia de causa justificada y razonable para no hacerlo, en aras al art. 20.8 LCS, permite decidir que no se imponga el abono de los intereses moratorios especiales, en cuyo supuesto sólo se devenga, desde la fecha de la sentencia, el tipo ordinario de demora procesal.

5. Dies ad quem

Si la consignación para recurrir no tiene virtualidad para interrumpir el devengo de intereses procesales, salvo en los supuestos examinados, inmediatamente se plantea hasta cuándo se siguen produciendo aquéllos, en definitiva, cuál es el momento final del devengo de intereses o *dies ad quem*.

651

El problema del *dies ad quem*, empero, no sólo se suscita en los casos en que existe consignación verificada para impugnar, sino también cuando no se ha llevado a cabo durante la sustanciación del recurso, bien porque no constituya requisito de procedibilidad, bien porque es el acreedor quien recurre.

⁶⁵¹ La trascendencia práctica de la determinación del *dies ad quem* es evidente e incide directamente en la cantidad que finalmente deberá abonar el deudor. Así se dice en AAP Cádiz 20-6-2006 (EDJ 2006/433538). En el caso que analiza la resolución y en relación con la impugnación del día que se considera como final del devengo, “*la consecuencia práctica se reduce a que conforme al auto impugnado los intereses a pagar ascienden a 2.134,08 €, y según la apelante los mismos deberían verse reducidos a la cantidad de 1.325,13 €*”.

En cualquier caso, la fijación del día final incide en el derecho al recurso con independencia de que se reconozca o no su trascendencia constitucional. Igualmente, la problemática se plantea cuando las partes se hubieran aquietado al fallo por no haber recurrido en tiempo y forma.

Para dilucidar la cuestión debe partirse de la norma positiva. Así, el derogado art. 921 LEC 1881 hacía devengar intereses desde que la sentencia fuera dictada en primera instancia hasta que fuera *“totalmente ejecutada”*, concretando de forma ciertamente polémica el *dies ad quem*.⁶⁵²

Semejante expresión ha desaparecido en el vigente art. 576 LEC, que ha omitido cualquier indicación al momento final del cómputo. Ante la dificultad de determinar el alcance de la expresión *“hasta que sea totalmente ejecutada,”* el legislador optó por suprimirla, y no es que la cuestión no precise concreción legal. La realidad constata que, tanto durante la vigencia de la anterior LEC como a la luz del actual precepto, el momento final del cómputo se ofrece legalmente incierto.

Una mayor concreción se refleja en la regla 7ª del art. 20 LCS, según la cual, *“será término final del cómputo de intereses... el día en que efectivamente satisfaga la indemnización, mediante pago, reparación o reposición al asegurado, beneficiario o perjudicado”*.

De este precepto, del fundamento de la institución así como de la doctrina jurisprudencial, deberíamos poder extraer una respuesta a la cuestión planteada.

⁶⁵² La expresión había sido equiparada en ocasiones a la firmeza de la sentencia (SAP Tarragona 16-11-1998 (EDJ 1998/35434), SAP LA Rioja 30-6-1994 (EDJ 1994/7551), con lo que incluso se había negado efecto enervatorio a lo que se obtuviera en ejecución provisional; en otras, la total ejecución exigía la efectividad de la entrega, con independencia de la posibilidad de disponer por el acreedor. Así en STS 24-12-1994 (EDJ 1994/9913), SAP Baleares 5-3-1998 (EDJ 1998/8814), AAP Ciudad Real 25-1-1994 (EDJ 1994/7616).

A tal fin, vamos a distinguir dos situaciones, a saber, según se haya o no consignado el importe de la condena con anterioridad a la resolución del recurso y firmeza de la sentencia.

5.1. *Dies ad quem* en caso de consignación tras la firmeza o en ejecución provisional

Si el importe de la condena no ha sido consignado antes de que sea firme la sentencia, cesa el devengo de intereses en el momento en que ésta se entiende ejecutada. De ahí que, como pone de relieve la STS 4ª de 11-3-2009 (RJ 2009\2875), aunque el art. 576 LEC haya suprimido la referencia expresa al día final del devengo, el criterio expresado en el texto derogado debe mantenerse, *“por cuanto es el más adecuado a la finalidad perseguida por la ley.”*

El aserto anterior, sin embargo, no resuelve la contienda doctrinal y jurisprudencial largamente tendida concerniente al valor de la consignación en fase de ejecución.

Si en ocasiones la jurisprudencia ha dado valor extintivo del devengo de intereses al ingreso efectuado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales,⁶⁵³ otras veces ha exigido, a tal efecto, la comunicación de este ingreso y el expreso ofrecimiento para pago,⁶⁵⁴ e incluso, en otras, la entrega material o pago efectivo al acreedor.⁶⁵⁵

⁶⁵³ STS 27-2-99 (EDJ 1999/1590), STS 2-4-97 (EDJ 1997/2354). Es el criterio que hoy aparece consolidado en la jurisprudencia, considerando que la consignación que se realiza en fase de ejecución tiene valor de pago. Así en STS 12-6-2008 (RJ 2008, 4247), STSJ Catalunya 30-11-2001 (EDJ 2001/65143), AAP Badajoz 25-1-2010 (EDJ 2010/26886), AAP Barcelona 6-4-2011 (EDJ 2011/89351), AAP Murcia 22-6-2011 (EDJ 2011/192820), SAP Las Palmas 28-10-2011 (JUR 2011\412727), SAP Ciudad Real 14-3-2012 (JUR 2012\138411).

⁶⁵⁴ Así, para la SAP Murcia 28-9-2004 (JUR 2005\70309) es *dies ad quem* la fecha en que se comunica al deudor la consignación y no lo es ésta por cuanto en ese momento *“no comunicó al Juzgado que se había hecho, ni tampoco el concepto en que se hacía, ni el destino que había de dársele, ni nada de nada (...), siendo ella (la aseguradora) la*

El TS ofreció una respuesta a esta controversia en STS 27-2-1999 (EDJ 1999/1590)⁶⁵⁶ y en la STS 4ª 6-10-2000 (EDJ 2000/33440), situando el día, en que la sentencia se entiende ejecutada, en el momento en que tiene lugar la consignación de la cantidad adeudada. Y ello en aras, -como razona la STS 4ª 11-3-2009 (RJ 2009\2875), siguiendo el criterio de la STS 12-6-2008 (RJ 2008\4247)-, a la finalidad atribuida a los intereses procesales, los cuales no se dirigen a beneficiar económicamente al ganador del pleito sino a conminar al condenado a que cumpla lo antes posible.

De ahí que, según la precitada STS 4ª 11-3-2009 (RJ 2009\2875), el retraso imputable al deudor, determinante de la mora “*no podrá alcanzar más allá del momento en el que paga o consigna debidamente lo adeudado en la ejecutoria o desde que esa cantidad resulta disponible pues desde ese momento debe estimarse ejecutada la sentencia. (...) Lo contrario sería atribuir al deudor un retraso a él no imputable sino en su caso al Juzgado u a otras circunstancias ajenas a la voluntad del condenado a pagar la deuda, incluida*

principal interesada en liberarse de sus obligaciones consciente de que sólo cuando comunicara al Juzgado que la suma depositada era para dar cumplimiento a la sentencia, aquél podría entregarla al beneficiario.” Es también el criterio que se aplica en SAP Valencia 8-4-2011 (JUR 2011\227297).

⁶⁵⁵ SAP Lleida 13-5-1993 (EDJ 1993/12199). Es también el criterio que rige en el AAP Granada 31-1-2001 (JUR 2001\115935) o en la STSJ Castilla-La Mancha Sala de lo Social, 29-1-2001 (EDJ 2001/6528). En ésta se dice que los intereses procesales se deben “*hasta el momento en que se realiza el pago efectivo de la cantidad finalmente objeto de condena, pues solamente con ello se produce la ejecución total de la deuda (...); lo que además es lógico y coherente con la finalidad de la institución, en cuanto que hasta ese mismo momento se debe compensar el perjuicio producido por el retraso en abonarle algo que, judicialmente, se ha reconocido que le era debido, sea por actuaciones dilatorias de la parte o actividades judiciales propias de la ejecución.*”

⁶⁵⁶ En esta sentencia se dice “*La fecha final del devengo de intereses, según el artículo 921 del Código Civil, es aquella en que la sentencia resulta totalmente ejecutada, y ésta no puede ser otra que la de la consignación efectuada por esta parte, (...) En primer lugar, porque tal consignación fue tenida por hecha por el Juzgado por providencia, y tal providencia no fue recurrida por D., que no ha impugnado la eficacia de dicha consignación. Y en segundo, frente a lo que sostiene el auto recurrido, la consignación efectuada por esta parte es una verdadera consignación y produce, desde la fecha en que se efectúa, todos los efectos del pago.*”

la posible demora del acreedor en reclamar el abono de aquellas cantidades cuando, desde el momento en que el Juzgado tiene a su disposición el montante económicamente de lo adeudado, el acreedor tiene derecho a reclamar el pago de la cantidad adeudada.”

Se constata, pues, una evolución también en la determinación del *dies ad quem*. Si en las primeras sentencias, el acento en el carácter primordialmente resarcitorio de los intereses procesales hacía recaer el final del devengo en la entrega material al acreedor,⁶⁵⁷ más adelante, el reconocimiento del fin principalmente sancionador de la institución obliga a centrar el punto de mira en el comportamiento del deudor. De ahí que, aunque el acreedor no aparezca satisfecho de su derecho de manera inmediata a la consignación, no le sean imputables al deudor los efectos que se siguen de esa falta de inmediatez, siempre que tal defecto derive de hechos ajenos a la voluntad solutoria.

Situada en esta tesitura, la STS 4ª 6-10-2000 (EDJ 2000/33440), destaca que *“...el pago, exige, para producir su efecto extintivo que libera al deudor, que se haga a la persona a quien la prestación se deba o a quien esté autorizado a recibirlo en nombre del acreedor,”* de lo que extrae que, si en ejecución de sentencia, el órgano ejecutor está autorizado para recibir la prestación, y que además, con la consignación el ejecutado da cumplimiento a la ejecutoria, de ahí que proceda en ese momento detener la producción de intereses, aunque la resolución del Juzgado, teniendo por bien hecha la consignación, o la petición de entrega del actor se pospongan a fecha ulterior.⁶⁵⁸

⁶⁵⁷vid. SSTS 4ª 7-2-94 (EDJ 1994/958), 26-1-98 (EDJ 1998/265), STS 24-12-1994 (EDJ 1994/9913), AAP Ciudad Real 25-1-1994 (EDJ 1994/7616), SAP Baleares 5-3-1998 (EDJ 1998/8814).

⁶⁵⁸ Esta es la tesis defendida mayormente por la doctrina en la actualidad. Así, DÍAZ MORA, J.M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido,” cit., p. 10; OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral.*, cit., pp. 93-94; GIMENO SENDRA V., “Comentario al Art 576 LEC”, en

Con todo, no son aislados los pronunciamientos que contradicen la claridad de la solución ofrecida por el TS. El criterio del preceptivo anuncio y ofrecimiento se vislumbra en el AAP Madrid 17-2-2009 (EDJ 2009\385894) y en la SAP Valencia 8-4-2011 (EDJ 2011/117736). En esta última, tras declarar que el criterio jurisprudencial relativo al *dies ad quem* se sitúa en el momento a partir del cual la cantidad objeto de condena se pone a disposición del demandante, añade que esto no tiene lugar hasta el día en que es notificada la diligencia de ordenación acordando unir el resguardo de ingreso y dando traslado a la actora con entrega de copia del resguardo.

El criterio de la entrega material como día final se observa en el AAP La Coruña 14-11-2011 (EDJ 2011/298167), en la que se dice que *“la entrega por el Juzgado de los mandamientos de devolución, en los que se ordena el pago al ejecutante, no supone el ingreso real del principal adeudado en su patrimonio,”* siendo necesario, a efectos del día final, que se produzca la transferencia bancaria a su cuenta o la incorporación física a su patrimonio.

En nuestra opinión, la tesis del necesario ofrecimiento y la de la entrega material, además de apartarse de la posición uniformadora del TS, no se avienen con el fundamento punitivo que justifica el recargo de los intereses procesales, por cuanto se obvia que, con la consignación verificada en ejecución, el deudor cumple, aún forzosamente, la obligación declarada en la condena y, en cambio, se deja la fijación del término final a merced de los avatares de la actividad concreta del órgano judicial, atribuyendo al deudor

Proceso Civil Práctico, dir. Gimeno Sendra, *La Ley*, Madrid, 2010, pp. 71-84; MARES ROGER, F., *“Los intereses de la mora procesal”*, *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, cit., p. 23. RAMOS GARCÍA, E. *“Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,”* cit., pp. 257-259, destaca que, frente a los que entienden que el día final del cómputo lo es el de la fecha en que se hace efectiva entrega de lo consignado, la doctrina mayoritaria considera que la consignación judicial equivale al pago, *“otorgando a este subrogado del cumplimiento plenos efectos pues libera al deudor y extingue la obligación.”*

consignante las consecuencias negativas derivadas de las eventuales irregularidades que pueden acontecer tras la consignación.

Por tanto, lo determinante, en la configuración del *dies ad quem*, debe ser la posibilidad de pedir la entrega de lo declarado como adeudado. Y esa posibilidad se da, en ejecución, desde la consignación.

Dos objeciones pueden hacerse a la literalidad del anterior postulado:

a.- Cabe aducir que esa posibilidad de entrega no se da en el momento mismo de la consignación si ésta no llega a conocimiento del ejecutante. De ahí que, como ocurre en AAP Granada 31-1-2001 (JUR 2001\115935), se exija, a efectos de hacer cesar el devengo, que el ejecutado ponga en conocimiento del ejecutante el hecho de la consignación.

Sin embargo, semejante exigencia no puede esgrimirse en los casos en que al ejecutante acreedor⁶⁵⁹ le asiste la facultad de solicitar autorización al Secretario judicial para visualizar, por vía de la aplicación informática, la cuenta bancaria correspondiente al expediente de que se trate.⁶⁶⁰

Obtenida la *autorización para visualizar la cuenta bancaria*, el ejecutante tiene a su alcance un mecanismo apto para obtener exacta y puntual información, y en tiempo real, de los movimientos de ingreso y cargo que acontecen.

⁶⁵⁹ A través del letrado que le defiende o del procurador que le representa, por lo que esta posibilidad no se da en los supuestos en que la intervención de dichos profesionales no es exigible de conformidad con lo previsto en el art. 539 LEC.

⁶⁶⁰ La Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales se halla regulada en el *Real Decreto 467/2006, de 24 de abril, por el que se regulan los depósitos y consignaciones judiciales en metálico, de efectos y valores*. La operativa de estas cuentas se concreta en la *Circular 1/2010 sobre operativa de las Cuentas de Depósito y Consignaciones Judiciales con la entidad Banesto*. En esta Circular se prevé el acceso a la aplicación informática a los profesionales de la justicia, para que a través de la aplicación puedan consultar los expedientes en los que sean parte. Esta visualización es sólo un modo de consulta que permite comprobar el saldo del expediente así como los distintos movimientos de ingreso y abono.

Con esa atribución, se traslada al ejecutante la exigencia de una mayor diligencia en el proceso de ejecución con relación al cobro del importe consignado, de suerte que coadyuve, junto con el órgano judicial, a la presta y ágil efectividad del derecho de crédito, instando la entrega tan pronto conozca, por esa vía, de la existencia del ingreso verificado por el deudor.

En definitiva, no puede obviarse que la posibilidad de obtener autorización para visualizar la cuenta bancaria del expediente, incide de lleno en la determinación del *dies ad quem* y confirma la bondad de la respuesta que se orienta a conferir efectos liberatorios a la consignación desde el mismo momento en que ésta se produce.

b.- La consignación en ejecución no siempre es susceptible de conducir a la inmediata entrega, pues si se hiciera al amparo del art. 585 LEC, a efectos sólo de evitar el deudor los gastos y molestias del embargo y con el propósito de oponerse a la ejecución, o incluso durante la sustanciación de la oposición, entonces la consignación no interrumpe el devengo de intereses de demora procesal, los que se siguen devengando en tanto el ejecutante no pueda disponer de aquel importe.⁶⁶¹

⁶⁶¹ CACHÓN CADENAS, M., “Artículo 585”, en *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2000, cit., pp. 2840-2852, explica la diferencia principal entre la consignación que el ejecutado verifica al amparo de los arts. 583, 650.5 y 670.7, de una parte, y la que se contempla en el art. 585 LEC. En el primer supuesto es clara la finalidad de pago, con lo que “*el ejecutado pretende que la cantidad entregada al órgano judicial se ponga a disposición del ejecutante de forma inmediata,*” mientras que con la consignación prevista en el art. 585 LEC, “*el ejecutado pide que la suma entregada quede a disposición del órgano judicial a resultas de la resolución que se adopte respecto de la oposición que el propio ejecutado ya ha formulado o pretende formular*”.

Precisamente porque esta consignación está condicionada a la resolución de la oposición, deja de producir sus efectos si ya hubiera recaído esta resolución o hubiera precluido el término para formularla. Son los límites temporales de esta consignación a los que se refiere CACHÓN CADENAS, M., “Artículo 585”, en *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2000, cit., pp. 2845-2848.

En el ámbito de aplicación del art. 576 LEC, esto es, el de la ejecución de título judicial, ciertamente el art. 556.2 LEC establece que la oposición a la ejecución no suspende el curso de la ejecución, con lo nada obstaría a que la cantidad obrante pudiera ser entregada al ejecutante. De actuar de ese modo, la entrega detendría en ese instante la producción de nuevos intereses procesales. No obstante, ese proceder no es el que se ofrece más conforme a la finalidad de la consignación regulada en el art. 585 LEC, y al contrario, neutraliza la facultad que se otorga al ejecutado consignante de dejar sin efecto el despacho de la ejecución por la vía de la oposición.⁶⁶²

La colisión entre la posibilidad de consignar cautelarmente para oponerse, de un lado, y la no paralización, pese a la consignación, del curso de la ejecución –ex art. 556.2–, de otro, entendemos que debe ser resuelta en el sentido más favorable al derecho de defensa del ejecutado consignante, si se presta atención a que, por una parte, la consignación garantiza el derecho del ejecutante y, en cambio, no aparece contemplado ni regulado cauce legal alguno para hacer valer el eventual derecho a la restitución de lo indebidamente entregado.

Por el contrario, sí debe ser acordada la entrega inmediatamente después de que sea dictado el auto desestimatorio de la oposición, aunque sea apelado, por cuanto expresamente reconoce esa consecuencia el art. 556.3 LEC al admitir la impugnación en un solo efecto. Está claro que en tal supuesto, el *dies ad quem* queda fijado en la fecha en que recaiga la resolución que decide sobre la oposición a la ejecución.

El criterio de la consignación como *dies ad quem*, en fase de ejecución, es también el que debe regir en fase de ejecución provisional, por cuanto la posibilidad de disponer desde la consignación no ofrece duda a tenor del

⁶⁶² CACHÓN CADENAS, M., “La suspensión de la actividad ejecutiva como consecuencia de la oposición del ejecutado,” *Revista Jurídica de Catalunya*, 2001, núm. 4, pp. 245-246.

principio de homogeneidad plasmado en el art. 524 LEC. Así se reconoce en AAP Madrid 5-3-2010 (EDJ 2010/67264).⁶⁶³ De igual modo, el AAP Madrid 7-12-2011 (EDJ 2011/336140), reconoce el carácter extintivo de la consignación efectuada en ejecución provisional aunque el consignante no hubiera explicitado su voluntad ni ofrecido la entrega, pues, al igual que ocurre cuando preexiste una sentencia firme, también en tal caso se entiende realizada la consignación con finalidad solutoria y para entrega inmediata al acreedor.

El art. 531 LEC avala la tesis anterior y no sólo “*cuando el ejecutado ponga a disposición del juzgado para su entrega al ejecutante*”, expresando, por consiguiente, su voluntad, sino también cuando esa intención no sea explicitada, por cuanto no se concibe, en sede de ejecución provisional, otro destino del ingreso que el de su ofrecimiento al ejecutante.

En cambio, el criterio de la consignación como *dies ad quem*, en fase de ejecución, aparece modulado en aquellos casos en que la consignación no se verifica ante el órgano judicial competente o en el procedimiento correspondiente, y es cuestionado, cuando el ingreso proviene del cumplimiento de una orden de retención derivada de un embargo acordado en la vía de apremio.

Acerca de lo primero –consignación fuera de la sede, en sede distinta o expediente incorrecto –, destaca la respuesta dada en el AAP Huesca 27-1-95 (EDJ 1995/11663) en ejecución de sentencia: Pese a que el acreedor era conecedor de la consignación verificada por el condenado en concepto de principal y prudencial por costas e intereses, no solicitó que le fuera entregado el principal hasta once años después. Y en ese momento, interesó también la liquidación de los intereses hasta el momento de la entrega de la cantidad. La Audiencia consideró que no resultaba aceptable que las consecuencias de su

⁶⁶³ MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “La fecha final del devengo de intereses en la ejecución provisional”, cit., p. 75.

olvido o inacción fueran soportadas por la demandada. En este caso, el momento final se fijó incluso con anterioridad a la consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales.

En supuestos de consignación en órgano judicial distinto de aquél que está conociendo del proceso de ejecución, es pacífico entender que el error en la consignación no puede ser imputable al acreedor, por lo que sólo cuando el ejecutante tiene conocimiento de la errónea consignación, cesa el devengo de intereses. Así en AAP Barcelona 18-2-98 (EDJ 1998/4499), o en SAP Málaga 20-2-2004 (JUR 2004\105312).⁶⁶⁴ La misma solución rige cuando el ingreso tiene lugar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales pero en una cuenta que no es la del procedimiento correspondiente, por cuanto la mayor diligencia en el acto de la consignación le es exigible a quien la realiza. En definitiva, rige el criterio general determinante del *dies ad quem*, esto es, el de la posibilidad de disponer de la cantidad consignada.

En cambio, el ingreso en la cuenta correspondiente no parece que tenga suficiente poder liberatorio cuando aquél proviene del cumplimiento de una orden de retención acordada en el proceso de ejecución. Así deriva del AAP Cádiz 25-7-2005,⁶⁶⁵ AAP La Coruña 15-3-2011 (EDJ 2011/70320), AAP La Coruña 14-11-2011 (EDJ 2011/298167). Sin embargo, los anteriores pronunciamientos aparecen condicionados, en su solución, por la premisa de la que parten, en el sentido de que sólo conciben verificado el pago con “e/

⁶⁶⁴ En esta resolución se establece que los intereses son a cargo del consignante en tanto no consiguió liberarse de su obligación de pago de forma correcta al consignar el importe en la cuenta de otro juzgado, “*por lo que la negligencia en el perfecto cumplimiento de su obligación debe correr de su cuenta.*”

⁶⁶⁵ En esta resolución funda semejante parecer GARBERÍ LLOBREGAT, J., El proceso de ejecución forzosa en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III (“De la ejecución forzosa”) de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, Pamplona, 2010, p. 591. También FERNÁNDEZ RUIZ, E., “Concepto y regulación de los intereses procesales”, *Diario La Ley*, núm. 8154, Sección Doctrina, 23 Sep. 2013, Año XXIV, LA LEY, p. 5.

acto físico y material de entrega del numerario al acreedor ejecutante” (AAP La Coruña 15-3-2011 EDJ 2011/70320).

En nuestra opinión, frente al postulado anterior cabe esgrimir la facultad reconocida al ejecutante por el marco normativo regulador de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales.⁶⁶⁶ Así, desde el mismo momento en que se dicta el auto autorizando la ejecución y despachándola, puede el ejecutante, a través de su abogado o procurador, pedir que sea autorizado para visualizar los movimientos de la cuenta bancaria del expediente de ejecución incoado, de modo que, tras la autorización de acceso, tiene puntual y exacta información de todos y cada uno de los ingresos y cargos que acaecen.

Si el principio que debiera regir en el supuesto planteado sigue siendo el de la *posibilidad de instar la entrega*, entonces puede colegirse que esto concurre, desde el momento en que se materializa la orden de retención, en cuanto, entonces, el hecho es conocido por el ejecutante o susceptible de serlo.

Las resoluciones contrarias a esta solución aducen para justificarlo que el ingreso, proveniente de una retención, no deriva de un cumplimiento voluntario, sino forzoso. Y así es, ciertamente, pero entendemos que es tan forzoso como el que se verifica por el deudor una vez iniciado el proceso de ejecución y, del mismo modo, conlleva la detracción del importe del patrimonio del deudor y la posibilidad del acreedor de pedir la entrega inmediata.⁶⁶⁷ Lo contrario conduce a dejar en manos de la diligencia del

⁶⁶⁶ La Circular 1/2010 sobre operativa de las Cuentas de Depósito y Consignaciones Judiciales con la entidad Banesto y el Real Decreto 467/2006, de 24 de abril, por el que se regulan los depósitos y consignaciones judiciales en metálico, de efectos y valores.

⁶⁶⁷ Aunque, no cabe hacer entrega al ejecutante, de la cantidad retenida, si se hubiera verificado la orden de retención antes de que hubiera precluido el término concedido al ejecutado para oponerse a la ejecución y en tanto este plazo no haya cumplido.

acreedor o de la actividad del órgano judicial, el *quantum* concreto del débito a título de intereses.

Precisamente, cuando la posibilidad de entrega no concurre porque la orden de retención y transferencia se diligencia en el decurso del incidente de oposición a la ejecución, el cese del devengo debe posponerse al momento en que podrá ser acordada la entrega al ejecutante, esto es, cuando se dicte el auto resolutorio de la oposición. Es el supuesto contemplado y la solución ofrecida en el AAP Valencia 30-1-2012 (EDJ 2012/87528).

5.2. *Dies ad quem* en caso de consignación durante el recurso

Más espinosa ha sido la cuestión que concierne al momento final del devengo de intereses cuando ya obra la consignación en fase de recurso, sea para dar cumplimiento a un requisito de procedibilidad, sea por causa distinta.

Descartado el criterio de considerar, en tal supuesto, la consignación como *dies ad quem*, por las razones ya expuestas *supra* (y a salvo que se haga con las condiciones y forma para producir efectos solutorios o enervatorios de la mora procesal),⁶⁶⁸ tres son los criterios que se han barajado en la jurisprudencia como día final:

- Cesa el devengo de intereses en la fecha en que se dicta la sentencia de segunda instancia. Así en AAP Guipuzcoa 1-6-99 (EDJ 1999/26270), SAP Tarragona 16-11-98 (EDJ 1998/35434), SAP La Rioja 30-6-94 (EDJ 1994/7551), AAP León 6-4-2000 (AC 2000\4848). Y con posterioridad, en AAP Baleares 15-12-2005 (AC 2005\2301), STS 11-3-2009 (RJ 2009\2875), AAP

⁶⁶⁸ Lo que acaece cuando la consignación se hace en pago parcial de la cantidad que se reconoce como debida, o total, si es el actor quien recurre o sólo se impugna el pronunciamiento de la sentencia relativo a la condena en costas o a los intereses, o finalmente, en el supuesto de consignación para entrega *a resultas* del recurso.

Cádiz 30-11-2010 (EDJ 2010/320758), SAP Valencia 22-11-2011(EDJ 2011/330300), AAP Cuenca 27-12-2011 (EDJ 2011/339351).

- El cese del devengo se produce cuando se pone de manifiesto al actor la llegada de los autos al Juzgado de Primera Instancia. Así en AAP Barcelona 13-10-1997 (EDJ1997/14373), AAP Huesca 27-4-1998 (EDJ 1998/6736), AAP Burgos 17-5-1999 (EDJ 1999/17160), AAP Guipúzcoa 1-6-1999 (EDJ 1999/26270), AAP Burgos 22-3-2000 (EDJ 2000/6903), AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159), AAP Soria 13-5-2004 (EDJ 2004/54125).

- Se considera que el final del devengo se produce con la entrega al actor, esto es, cuando entra en posesión de la cantidad debida. Es lo que se decide en SAP Asturias 31-5-95 (EDJ 1995/8251), AAP Ciudad Real 25-1-94 (EDJ 1994/7616), SAP Vizcaya 4-6-99 (EDJ 1999/25976), AAP Barcelona 8-3-2001 (JUR 2001\156468), STSJ Castilla-La Mancha 20-1-2001 (EDJ 2001/6528), AAP La Coruña 25-3-2010 (EDJ 2010/187195), AAP Madrid 23-2-2012 (EDJ 2012/36439), AAP Barcelona (2012/162239), AAP Madrid 14-6-2012 (EDJ 2012/164963).

Pues bien, para decantarse por uno u otro criterio, el factor significativo va a ser el mismo anteriormente admitido: lo importante es la posibilidad del acreedor de acceder a lo consignado y poder con ello ver satisfecho su crédito.

No obstante, la efectiva disponibilidad de la suma consignada ha sido entendida, como se apuntó antes, de modo distinto en la doctrina, sea considerando la fecha de la firmeza de la resolución o de la notificación al deudor, la de la llegada de los autos al órgano *a quo*, o la de la entrega material del mandamiento de devolución. Se constata, empero, una clara evolución.

Frente a la solución que apunta como día final del cómputo, la de la fecha de la sentencia de segunda instancia, predomina en los años 90 la segunda, que valora como día final, la fecha de la recepción de los autos por el órgano *a quo*.

Esta concepción aparece representada por GARNICA.⁶⁶⁹ Para el autor, “*lo determinante no es que la obligación adquiera certeza, con lo cual, se produce, eso es bien cierto, una condición jurídica esencial que determina un cambio en el concepto de la consignación..., es preciso que también exista ofrecimiento o puesta a disposición del acreedor de las cantidades consignadas*”. En tanto que la sentencia de segunda instancia es sólo la primera condición para que cese la mora pero no la única, considera el autor que este momento no puede considerarse como *dies ad quem*.

No obstante, para GARNICA, la mora *accipiendi* se produce con anterioridad a la efectiva entrega. Basta con el ofrecimiento de pago y negativa a recibirlo. Y ese ofrecimiento de pago debe deducirse del estado de las actuaciones en los casos en que exista previa consignación: el acreedor incurre en mora desde que teniendo a su disposición las cantidades consignadas no solicita el pago. La disponibilidad es teórica en el momento en que se dicta sentencia de segunda instancia y se notifica a las partes. Pero la concreta disponibilidad sólo acaece cuando las actuaciones son recibidas en el Juzgado y se da conocimiento de la llegada de los autos al perjudicado.⁶⁷⁰

⁶⁶⁹ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil,” *cit.*, pp. 407-411.

En semejantes términos, SANTOS BRIZ, J., “Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico,” *Revista de Derecho Privado*, 1996, *cit.*, p. 543 y RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” 1999, *cit.*, pp. 257-259.

⁶⁷⁰ Para GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil,” *cit.*, p. 408, si bien el perjudicado puede solicitar ya en el momento de la sentencia de segunda instancia la entrega del principal, en cuyo caso, acordada la entrega por la Audiencia, se solicitará al Juzgado por medio de exhorto que la haga

Justamente, en el escollo apuntado por el mentado autor radica el principal argumento en contra de ese posicionamiento, que, a nuestro entender, es suficiente para invalidarlo: de producirse una demora importante en la notificación de la llegada de los autos, entonces, *“esta demora no debe penalizar al deudor, sino que debe correr de cuenta del acreedor...”*⁶⁷¹

En definitiva, con afectación a la seguridad jurídica, se hace depender la respuesta de la valoración subjetiva acerca del tiempo en que los autos han tardado en ser devueltos.

El último criterio, el de la entrega material al actor, debe ser, en nuestra opinión, igualmente descartado, pues aparte de que, con anterioridad a la efectiva entrega, ya pueden darse situaciones de mora *accipiendi*, es que además, podría propiciar actitudes abusivas por parte del acreedor a quien podría interesar que fuera dilatada la entrega con el fin de obtener un mayor rédito de lo que se le adeuda. A salvo que se defienda que la entrega debe ser acordada siempre de oficio por el órgano judicial, práctica que ni aparece obligada en la LEC, a tenor del principio dispositivo que también rige en fase de ejecución, ni es siempre conducente, por cuanto se corre el riesgo de dar lo consignado desconociendo el hecho de pagos parciales extrajudiciales verificados por el deudor. Finalmente, el acuerdo de entrega dependería también de la diligente tramitación judicial, lo que no siempre se da en la práctica forense.

efectiva, el autor, sin embargo, considera que no sólo razones de demora en el cumplimiento de la orden impiden acoger este criterio de cese del devengo, sino también el hecho de que el acreedor no puede verse penalizado cuando no solicita la entrega en la segunda instancia, a quien no le es exigible una extraordinaria diligencia.

⁶⁷¹ GARNICA MARTÍN, J. F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil,” cit., p. 409.

La tendencia doctrinal actual apunta al momento de la firmeza de la sentencia como *dies ad quem*.⁶⁷² Aunque es contradicha por algunos pronunciamientos,⁶⁷³ consideramos que es la que debería prevalecer por varios motivos:

Primero, es la tesis que se muestra más conforme con la sentada por el TS, uniformadora en esta materia,⁶⁷⁴ en cuanto concibe la consignación como momento final del cómputo cuando el ingreso acaece una vez constituido el título ejecutivo.

La aplicación de la doctrina jurisprudencial al supuesto de consignación en trámite de recurso conduce a fijar el final del devengo en el día en que la sentencia sea firme, por cuanto, una vez se produce la conversión de la consignación y mude, a causa de la firmeza, de impugnatoria a solutoria,⁶⁷⁵ el efecto que se deriva es el propio de la verificada en ejecución.⁶⁷⁶

⁶⁷² DÍAZ MORA, J. M., “Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido,” cit., pp. 10-11; OLARTE MADERO, F., y MAGRANER GIL J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, cit., pp. 92-94.

En ocasiones, los efectos liberatorios de la consignación se producen tras la resolución del recurso pero con anterioridad a la firmeza de la sentencia. Es el supuesto contemplado en la STS 12-6-2008 (RJ 2008/4247), la que considera irrelevante que la sentencia no fuera firme porque se había formulado recurso de casación o que el juzgado careciera en ese momento de competencia funcional. Y en el AAP Madrid 28-7-2010 (EDJ 2010/174033).

⁶⁷³ AAP Madrid 28-7-2010 (EDJ 2010/174033), AAP Burgos 22-3-2000 (EDJ 2000/6903), AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159), AAP Soria 13-5-2004 (EDJ 2004/54125), AAP Barcelona 8-3-2001 (JUR 2001\156468), STSJ Castilla-La Mancha 20-1-2001 (EDJ 2001/6528), AAP La Coruña 25-3-2010 (EDJ 2010/187195), AAP Madrid 23-2-2012 (EDJ 2012/36439), AAP Barcelona (2012/162239), AAP Madrid 14-6-2012 (EDJ 2012/164963).

⁶⁷⁴ STS 12-6-2008 (EDJ 2008/90693) o la de STS 4ª 6-10-2010 (EDJ 2000/33440).

⁶⁷⁵ vid. *supra* epígrafe 4.2.

⁶⁷⁶ Se explica en STS 4ª 11-3-2009 (RJ 2009\2875) y en AAP Cádiz 30-11-2010 (EDJ 2010/320758)

Segundo, la tesis que se defiende respeta el principio que ha regido desde siempre con carácter general, esto es, el de la posibilidad de disponer de la suma consignada. Requiere, eso sí, que esta consignación sea conocida por el actor durante la sustanciación del recurso, cognición que se presupone cuando la consignación fue requisito para impugnar. En otro caso, debe ponerse en conocimiento del actor, en virtud de escrito en el que el consignante ofrece o da traslado al contrario del acto de la consignación.

Dándose esta circunstancia –el del conocimiento del hecho de la consignación por el acreedor-, entendemos que el argumento esgrimido relativo a que la AP no puede acordar la entrega es salvable. Así, la entrega del importe que ha sido consignado en sede del recurso, una vez sea éste resuelto, no puede ser calificada como actuación ejecutiva –ex art. 534 LEC- que deba ser actuada en sede de un proceso de ejecución forzosa, sino, cual cumplimiento voluntario, como actuación que puede ser acordada desde que sea firme el fallo, inclusive por la misma AP, que puede ordenarlo, si es preciso, por la vía de exhorto.

No obstante, en la práctica forense suele esperarse a que los autos se reciban en el órgano *a quo*, momento a partir del cual, bien se acuerda de oficio la entrega del importe consignado, bien se está a la espera de que la entrega sea solicitada, con lo que se dilata la efectiva disponibilidad para el acreedor.

De ahí que debería clarificarse legalmente el modo de proceder, regulando expresamente la posibilidad de que sea el órgano *ad quem* quien pueda ordenar la inmediata entrega del importe consignado, para lo que debería remitir los autos por el conducto más rápido o expedir el despacho para que la orden de pago sea de inmediato diligenciada.

Finalmente, la tesitura que aquí se defiende es la que nos parece más conforme con el reconocimiento del carácter punitivo de la institución, en el

bien entendido que no cabe atribuir al deudor las consecuencias de un retraso que no le sea imputable, si lo fuere a la actividad judicial o a otras circunstancias ajenas a su voluntad, máxime cuando tales demoras en la era tecnológica actual deberían ser fácilmente superables.

De lo que hasta aquí se lleva examinando, se deriva que la interpretación y aplicación de la cuestión planteada, y de las demás que abrazan la institución de los intereses procesales, aparecen influidas por condicionantes que no tienen tanto que ver con el modo con que aquella institución se regula, sino más bien con la gestión concreta de la actividad judicial, en especial con la duración de los distintos trámites que conforman esa actuación, todo lo cual enlaza con la cuestión relativa al normal o anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, en íntima relación con el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, cuya incidencia en la mora procesal va a tratarse a continuación.

CAPÍTULO V: DURACIÓN DEL PROCESO Y MORA PROCESAL. INCIDENCIA EN EL DERECHO A UN PROCESO SIN DILACIONES INDEBIDAS

1. Planteamiento y delimitación de la cuestión

Es obvio, por todo lo expuesto hasta ahora, que la duración del proceso afecta al *quantum* de los intereses procesales.

La dimensión temporal del proceso aparece determinada a tenor del cauce legalmente prevenido en cada caso, si bien fácilmente prorrogada o ampliada por eventuales vicisitudes, dependientes o no de las partes o del devenir de la actividad judicial.

El tema no es baladí si además se tiene en cuenta que la duración de los litigios, al margen de su trascendencia con relación a los intereses moratorios, incide por sí misma en el desarrollo económico de un país, como así destacan MORA-SANGUINETTI y GÓMEZ. Con base en distintas fuentes, señalan estos autores que España ocupa la posición 64 de 185, obteniendo el peor resultado de entre todos los grandes países europeos, salvo Italia, “*con una justicia legendariamente pausada e ineficiente,*” con incidencia “*en distintos ámbitos, desde el sector financiero, al crecimiento de las empresas, la rotación empresarial o su capacidad de especialización,*” siendo la duración media de los procedimientos en primera instancia de 272 días, de 189 días en la segunda instancia.⁶⁷⁷

⁶⁷⁷ MORA-SANGUINETTI y GÓMEZ POMAR., “Males de la justicia: analizando los datos”, *inDret Revista para el Análisis del Derecho*, 1/2014, (<http://www.indret.com/pdf/editorial.es.pdf>), [Consulta 30 de julio 2015], derivan este resultado del proyecto *Doing Business* que publica el Banco Mundial desde 2004,

No se obtiene del estudio el período medio de los procesos de ejecución, si bien la experiencia muestra que se eternizan en el tiempo con graves efectos para la efectividad del crédito.

Nosotros vamos a examinar en qué medida la dilatada extensión del procedimiento incide en la obligación de pagar intereses procesales, indicativo que no deja de afectar al bolsillo del justiciable y, a la postre, también a la economía en general.

Para dejar fijado el debate y ceñirlo al ámbito propio de la institución objeto de nuestro análisis, debe llevarse a cabo una delimitación de carácter temporal. Sentado que la mora procesal se pone en funcionamiento a partir de la fecha en que se dicta la sentencia o resolución de condena a cantidad líquida, nos centraremos sólo en el análisis de los efectos de la dilación procesal ocurrida a partir de este momento.

Ciertamente, las demoras que acaecen en fase declarativa comportan un incremento de los intereses moratorios si la sentencia que los acoge los

concretamente en el indicador que mide el tiempo y el coste que tiene para una empresa utilizar el sistema judicial para cobrar una factura impagada, datos que usan las empresas y los economistas. Pero los datos que analizan los autores derivan de la base de datos del estudio que ha llevado a cabo en 2013, la OCDE junto con el Banco de España y la Banca Italiana. *“El sistema judicial español necesita más tiempo que la media de la OCDE para resolver un litigio privado. Este dato requiere atención por parte de nuestros gobernantes”*.

En *La Justicia Dato a Dato. Estadística Judicial. año 2013*, Madrid, CGPJ, pp. 89-100, se recoge el tiempo en que los asuntos están en los órganos judiciales, parámetro que se reconoce como un indicador de la calidad de la Justicia. Estas estimaciones se han obtenido por medio de un modelo matemático que hace uso de los números de asuntos ingresados, resueltos y en trámite al comienzo de cada periodo, datos facilitados por la Estadística Judicial del Consejo General del Poder Judicial. Según estos indicadores, la duración media de los asuntos en los Juzgados de Primera Instancia es de 7,1 meses en el año 2013, 7,2 en el año 2012, 8 en el 2011 y 7,3 en el año 2010 y 7,3 en el año 2009. En las Audiencias Provinciales, es de 7 meses en el año 2013, 6,3 en el 2012, 5,9 en el 2011 y 5,7 en el año 2010 y 5,4 en el año 2009. En el Tribunal Supremo Sala 1ª, es de 11,7 meses en el año 2013, 11,1 en el 2012, 11,4 en el 2011, 13,6 en el 2010 y 18,5 en el año 2009.

declara producidos desde la interpelación judicial o incluso desde momento anterior.

Cabe también que tales conductas retardadoras sean valoradas y reconocidas en el fallo condenatorio hasta el punto de afectar a la obligación de abonar intereses moratorios, bien sea para excluirlos⁶⁷⁸, bien para moderar el tipo⁶⁷⁹. Y no es que esa declaración no influya en el tipo de demora procesal, que será el legal más dos puntos en el primer caso –y no el especial superior que en su caso se hubiere convenido-, o el tipo moderado –y no el inicialmente pactado-, en el segundo. Pero de lo que ahora se trata es de examinar qué ocurre cuándo, iniciado el devengo de los intereses de demora procesal, se da un comportamiento o actividad dilatorias en el procedimiento que es susceptible de afectar a la misma obligación de pagar intereses procesales, todo ello sin perjuicio además de su eventual significación y alcance constitucional.

Iniciado el devengo de los intereses procesales, la situación de retardo puede acaecer en distintos momentos:

a) Con ocasión de la notificación de la sentencia. Si el deudor hubiera consignado todo o parte del principal durante la fase declarativa, pero la entrega no se hubiera acordado -en virtud del auto de allanamiento parcial o en la sentencia o resolución de condena-, no debería verificarse la entrega, cual acto de realización, en tanto no gane firmeza la resolución y, por consiguiente, hasta ese momento, los intereses procesales que se rentan deberán ser soportados por el deudor.

⁶⁷⁸ Así en SAP Baleares 1-10-1997 (EDJ 1997/12918), SAP Murcia 24-1-2006 (EDJ 2006/22676), AAP Granada 26-6-2009 (EDJ 2009/185716), SAP Las Palmas 1-10-2012 (EDJ 2012/354332), SAP Castellón 19-4-2013(EDJ 2013/151495).

⁶⁷⁹ SAP Alicante 12-5-2005 (EDJ/2005/338272), SAP Alicante 4-2-2009 (EDJ 2009/93183), SAP Alicante 8-10-2012 (EDJ 2012/273812).

Aunque ésta es una cuestión cuya solución depende de la eficacia liberatoria que se atribuya a la consignación, tema tratado en el Capítulo IV, sirve para evidenciar, de nuevo, el influjo del transcurso del tiempo en la misma obligación de abonar intereses de demora procesal.

De igual modo, a falta de consignación, el momento en que se notifica la sentencia y conoce la deuda el deudor, va a incidir en el *quantum* de su débito por intereses, por mucho que estuviera dispuesto a cumplir de inmediato.

b) Si la sentencia o resolución es apelada o recurrida en casación, y aún cuando el deudor hubiera consignado para recurrir, la duración de la sustanciación del recurso afecta al importe que deberá abonar a título de intereses procesales, sin perjuicio de las soluciones tendentes a enervar el devengo analizadas en el capítulo anterior.

c) En sede del proceso de ejecución, las dilaciones pueden manifestarse con ocasión de la entrega de la cantidad que hubiera sido consignada por el ejecutado o transferida en cumplimiento de la orden judicial de retención. Asimismo, el retardo en la realización de los bienes, para aplicar su producto a las cantidades debidas, influye también en la determinación de la cantidad debida a título de intereses de demora procesal.

Frente a lo que pudiera pensarse, la excesiva duración del proceso no siempre es imputable a la actividad o inactividad disfuncional del órgano jurisdiccional. En ocasiones, la demora puede tener por causa la conducta obstruccionista del deudor, en uso de su estrategia defensiva. En otras, es el propio acreedor quien contribuye al retardo, ya sea con un comportamiento procesal negligente, ya con el retraso deseado y malintencionadamente buscado en su beneficio y con el consiguiente perjuicio del contrario.

El TC, en ATC 1126/1987, de 13 de octubre de 1987, ya hacía referencia a esta doble posibilidad, distinguiéndolo del supuesto de mero retraso derivado del lento funcionamiento de la Administración de Justicia, que según el Alto Tribunal no es equiparable a *“las dilaciones o retrasos ocasionados por una incorrecta actuación del Juez o por la mala fe de alguna de las partes, en cuyo caso, a diferencia del supuesto anterior, la condena al pago de intereses podría calificarse efectivamente como una consecuencia excesiva o ilegítima del acceso a los Tribunales.”*⁶⁸⁰

Procede a continuación analizar ambos supuestos, según que el retraso provenga de la actividad disfuncional del órgano judicial o del comportamiento lesivo de una de las partes. Lo primero exige prestar atención a la incidencia sobre el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas. Lo segundo, a si la actuación dilatoria, negligente o maliciosa del acreedor, puede tener trascendencia para excluir o moderar el débito por mora procesal.

No obstante, siendo que el retardo derivado del comportamiento de las partes excluye la vulneración de su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, empezaremos por abordar los supuestos de demora imputable al deudor y al acreedor, pues, como señala PICÓ I JUNOY, *“si se desea proteger este derecho fundamental, es exigible que las partes actúen de acuerdo con el principio de la buena fe procesal”*.⁶⁸¹

2. Demora imputable al deudor condenado

Si la dilación proviene del deudor, ya porque a ello recurre como maniobra de defensa en fase declarativa, ya porque se empecina en el

⁶⁸⁰ En igual sentido ATC 1192/1987, de 26 de octubre y STC 257/1993, de 20 de julio.

⁶⁸¹ PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de la ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, p. 36.

incumplimiento tras la condena, es claro que deberá soportar un incremento de los intereses, tanto de los sustantivos si a ellos se extiende el fallo, como de los intereses procesales por todo el tiempo que tarde en cumplir.

Cabría calificar esta actitud retardadora del deudor como contraria a la probidad procesal que es exigible a las partes procesales, y por tanto, susceptible de ser sancionada. Como enseña MUÑOZ ROJAS, *“la conducción desleal, la demora o dilación temeraria del proceso, así como la tergiversada exposición e integridad de su objeto, deben ser consideradas, como lo hace el art. 138 ZPO acorde con el art. 242 BGB, como manifestaciones contrarias a la buena fe y, por consiguiente, si con ocasión del mismo, se ejercitan abusiva o fraudulentamente derechos y actuaciones, (...), debe ser objeto de correcciones y sanciones...”*⁶⁸²

Pero aunque así fuera valorada, entendemos que, desde que recae un pronunciamiento de condena, ese comportamiento desleal del deudor ya aparece, *ex lege*, penado y no precisa de mayor u otra corrección. El deudor renuente a cumplir deberá mayores intereses, incrementados además con un recargo que especialmente sanciona su conducta procesal reacia a dar cumplimiento a lo declarado en el fallo. Es la razón de ser del incremento que integra el tipo de mora procesal. Más aún, a nuestro juicio, se trata de uno de los supuestos, legalmente tipificado, de sanción con fundamento en la vulneración de las reglas de probidad o buena fe procesal, si bien, que la sanción aparezca contemplada en la norma reguladora de la mora procesal no significa que deba obviarse la dimensión ética del comportamiento, esto es, como recalca MUÑOZ ROJAS, *“que quede suprimido el componente moral de dicha acción u omisión.”*⁶⁸³

⁶⁸² MUÑOZ ROJAS, T., “Ética, equidad y proceso jurisdiccional”, *Diario La Ley*, 1999-5, T. 5, p. 6.

⁶⁸³ MUÑOZ ROJAS, T., “Ética, equidad y proceso jurisdiccional”, cit., p. 9.

La realidad muestra que no siempre el deudor se percata de los efectos derivados del anterior postulado, en definitiva, de que su débito se incrementa, a veces exponencialmente, en razón de su ocioso comportamiento procesal, sea o no malicioso.

Es lo que acaece en el supuesto contemplado en el AAP Barcelona 3-5-2012 (JUR 2012\217715): En el escrito de contestación a la demanda *“no se dijo que la cantidad que se consignaba y no discutía se ofreciera al demandante para pago; quizás podría haberse sobreentendido, pero lo cierto es que el Juzgado no tomó iniciativa de resolver algo respecto de la cantidad consignada,(...), no se ofreció formalmente y el tiempo transcurrido hasta aclarar esta cuestión es consecuencia directa de una falta de definición imputable, en principio, a la deudora.”* Lo que debió necesitar unos pocos días acabó dilatándose, de manera que la AP consideró que se debían intereses hasta el momento en que apareció aclarada la naturaleza de la consignación.

De la doctrina judicial precedente, que sirve para la fijación del *dies ad quem*, analizada en el Capítulo IV, se extrae que, si la clarificación sobre el carácter del ingreso de una cantidad se lleva a cabo tras el dictado de la sentencia, en fase de recurso, ya entonces habrá principiado la mora procesal, y serán de cargo del deudor los intereses procesales por todo el tiempo en que el deudor tarde en explicitar el sentido de su consignación, por mucho que ésta se hubiera hecho en sede anterior. De ahí que, es carga procesal del deudor la actuación diligente en relación con la efectividad de la condena⁶⁸⁴ y pechará con las consecuencias del devenir del tiempo durante el que no aparece evidenciado el cumplimiento.⁶⁸⁵

⁶⁸⁴ Tras la firmeza, como ha sido analizado en el Capítulo IV, la consignación se torna liberatoria y entendemos que no es exigible una expresa manifestación del deudor acerca del carácter extintivo de su consignación. Cosa distinta es que, como se verá, se produzcan demoras en la entrega.

⁶⁸⁵ El caso analizado en la SAP Barcelona 4-12-2009 (EDJ 2009/363985) es un claro ejemplo de dilaciones acaecidas tras la sentencia, determinantes de un incremento de los intereses procesales, no claramente imputable al deudor quien, sin embargo, no articula su alegato defensivo en tal sentido, y, por consiguiente, responde de los efectos

3. Demora imputable a la conducta del acreedor contraria a la buena fe procesal

3.1. Aplicación de la doctrina del “retraso desleal” o Verwirkung en relación con los intereses moratorios

económicos que se derivan: Así, en fecha 24/7/2001 recayó sentencia en primera instancia condenando a cantidad líquida más intereses desde la demanda, que se convierten en procesales tras el fallo. Sin embargo, la sentencia no se consiguió notificar al demandado por desconocer su domicilio, a pesar de haber acordado la expedición de oficios tendentes a la averiguación del paradero y después de haber dado traslado al actor para que instara lo conducente. Finalmente, cuando el órgano judicial decide, el 22/9/2008, proceder a la consulta telemática de las bases de datos de la Tesorería General de la Seguridad Social y del INE, de manera inmediata se localiza el demandado y se le notifica la sentencia el 30/9/2008. Entonces el demandado apela la sentencia, alegando caducidad de la instancia por haber transcurrido 4 años desde que se dio vista a la actora para que instara sobre la notificación de la sentencia y la decisión de 22/9/2008, motivo que fue desestimado por entender la AP que la notificación de la sentencia debe efectuarse de oficio por el Juzgado, por lo que la demora en notificarla no es imputable al demandante. Tampoco se estima el motivo acerca de la nulidad del acto de comunicación de notificación de sentencia, ni el relativo a la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva, considerando la AP que el demandado no compareció en sede declarativa tras haber sido citado y atendido que no comunicó al Juzgado los cambios de domicilio.

En definitiva, lo que postulaba el demandado, en aras a los tres argumentos aducidos, era que se desestimara la demanda y se revocara la sentencia, si bien por razón de las dilaciones acaecidas tras dictarla. Es claro que difícilmente iba a ser acogido ese alegato. Interesa destacar que en ningún momento el deudor esgrimió la demora no imputable para que pudiera ser tenida en cuenta a efectos de moderar o excluir los intereses de demora procesal, pese a que la demora en la notificación de la sentencia, determinante del incremento de los intereses procesales, no le era del todo achacable si, como se reconoció, la averiguación del domicilio vía telemática, acordada por el órgano judicial, permitió la inmediata notificación, acto de comunicación que, según recuerda la AP, procedía, además, que fuera practicado de oficio. La dilación supuso incrementar los intereses procesales por los ocho años transcurridos desde la sentencia hasta su notificación, al tipo del interés legal con el aditamento de los dos puntos, superando con creces la cantidad que era debida por principal. Con todo, ni el demandado en su recurso, ni la AP en su decisión, atendieron a esa consecuencia desproporcionada de la dilación. Y si bien es cierto que el deudor debe pechar con las consecuencias de la falta de cumplimiento de la sentencia, el mismo efecto se hubiera producido de haber consignado el deudor durante el juicio, sin reconocimiento de los efectos liberatorios de la consignación, y no haberse logrado la notificación de la sentencia por razón del paradero desconocido, habida cuenta que hasta la firmeza no debe ser verificada la entrega, salvo en caso de haber sido dictado auto de allanamiento parcial.

Desde el punto de vista del Derecho material, se ha reconocido la inadmisibilidad del ejercicio de un derecho por parte de su titular cuando en este ejercicio se aprecia un retraso que es contrario al principio de buena fe. Según la STS 3-12-2010 (EDJ 2010/265179), la buena fe *"impone que un derecho subjetivo o una pretensión no puede ejercitarse cuando su titular no sólo no se ha preocupado durante mucho tiempo de hacerlos valer, sino que incluso ha dado lugar con su actitud omisiva a que el adversario de la pretensión pueda esperar objetivamente que el derecho ya no se ejercitará. (...) Es decir, lo que se sanciona en el art. 7 CC es una conducta contradictoria del titular del derecho, que ha hecho que la otra parte confiara en la apariencia creada por dicha actuación."*⁶⁸⁶

Elaborada por la doctrina alemana, la idea de la *Verwinkung* o "retraso desleal" presupone, por consiguiente, el transcurso de un tiempo durante el cual el titular de un derecho ha dejado de ejercitarlo. Ésta es una circunstancia esencial pero no suficiente. Como alecciona DÍEZ-PICAZO, *"es necesario además que el ejercicio actual aparezca como desleal e intolerable para el adversario. La deslealtad y la intolerabilidad deben medirse objetivamente. (...) La Verwinkung se produce cualesquiera que hayan sido las causas del retardo y de la inactividad, incluso aunque el titular no haya tenido conocimiento de que la pretensión le asistía. Basta que el demandado pudiera contar –por tanto tampoco que haya efectivamente contado-, en vista de las circunstancias y de una manera objetiva, con que el derecho no sería ya ejercitado."*⁶⁸⁷

⁶⁸⁶ Se recoge en ésta y otras sentencias, como la SAP Alicante 5-2-2014 (EDJ 2014/44673), las enseñanzas ofrecidas por DÍEZ- PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *La prescripción extintiva en el Còdigo Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 2ª edic., Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2007.

⁶⁸⁷ DÍEZ PICAZO- Y PONCE DE LEÓN, L., *La prescripción extintiva en el Còdigo Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, cit., pp.112 y ss. Se recalca por el autor la finalidad que persigue el efecto derivado de la *Verwirkung*: la normalización de las situaciones jurídicas, de manera que las reclamaciones y los litigios se planteen dentro de un lapso de tiempo razonable, evitando así que el deudor tenga que estar pendiente, durante un tiempo excesivo, de que el acreedor o el titular del derecho formule su demanda.

La intolerabilidad del ejercicio tardío del derecho exige, además, que se ocasione un perjuicio en el sujeto pasivo. Una de las manifestaciones de ese perjuicio es la desproporcionada acumulación de intereses, convencionales y moratorios.⁶⁸⁸

Dados los requisitos anteriores, la consecuencia o efecto de la apreciación de esta doctrina, con base en el art. 7 CC, es el rechazo de la pretensión que se tenía intención de ejercitar. Así se reconoce en SAP Castellón 19-4-2013 (EDJ 2013/151495). En esta resolución, considera la AP que el ejercicio abusivo del derecho *“ha de dar lugar al rechazo de la pretensión. Su pasividad durante más de quince años fue suficiente para generar en el prestatario el razonable convencimiento de que no se le reclamaría el pago, a la vez que la parte acreedora ha propiciado, simplemente no haciendo nada, la generación de unos cuantiosos intereses moratorios.”*

No obstante, cuando se trata de la reclamación de un débito, es excepcional que, estimándose la concurrencia de retraso desleal, se acoja el efecto de liberar al deudor del abono tanto del capital como de los intereses generados, siendo lo más frecuente que la consecuencia se extienda sólo a los intereses moratorios. Y en esa alternativa, el análisis de la jurisprudencia muestra una doble solución:

a) *Moderación* de los intereses moratorios: Así en SAP Alicante 9-3-2007(EDJ 2007/345610), entiende la AP que no cabe apreciar un ejercicio abusivo del derecho a reclamar el capital prestado, pues la parte demandada era consciente de la falta de pago y quien incurre en una conducta antijurídica es la parte demandada. Pero acoge la aplicación de la doctrina de la *Verwirkung* en los intereses moratorios, procediendo a moderar los intereses

⁶⁸⁸ VAQUER ALOY y CUCURULL SERRA, “¿Solvencia recuperada en buen momento? Aplicaciones jurisprudenciales de la *Verwirkung* en el juicio ejecutivo”, *Indret Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1/2005, (<http://www.indret.com/pdf/274.es.pdf>) [Consulta: 31 de julio de 2015].

de demora, reduciéndolos del pactado al interés legal del dinero en cada momento.

b) *Exclusión* de los intereses moratorios. Frente a la precedente solución, se impone otra que hace derivar de la apreciación de la doctrina, la eliminación de los intereses moratorios. Así se hace en SAP Baleares 1-10-1997 (EDJ 1997/12918). La SAP Murcia 24-1-2006 (EDJ 2006/22676), considera que concurriendo los tres requisitos para apreciar la doctrina del retraso desleal y la correlativa vulneración de la buena fe, no cabe aplicar la facultad moderadora del art. 1154 CC, sino que el acogimiento de aquella doctrina permite fundar la eliminación de los intereses de demora. De igual modo, el AAP Granada 26-6-2009 (EDJ 2009/185716) considera que la apreciación de la doctrina sólo afecta, en el caso concreto, a los intereses moratorios, sin disminuir el capital real prestado ni los intereses moratorios devengados durante el período de vigencia inicialmente previsto, y sin perjuicio de los intereses que se devenguen durante la ejecución. La solución adoptada en la SAP Las Palmas 1-10-2012 (EDJ 2012/354332), consiste en limitar temporalmente el devengo de intereses moratorios durante el período en que se aprecia el excesivo retardo.

Debe hacerse hincapié en que la doctrina jurisprudencial no ha sido ni mucho menos proclive a apreciar la concurrencia de “retraso desleal” en todos los casos en que el actor reclama el pago del crédito años después de haberse contraído, ni siquiera con el efecto limitado a los intereses moratorios. Cuando el problema teórico se ha planteado, suele desestimarse la aplicación de aquella doctrina partiendo de que el deudor conoce, no sólo la existencia de la deuda, sino de que ésta se incrementa con el paso del tiempo, de modo que sólo el plazo de prescripción supone el cierre del débito.⁶⁸⁹

⁶⁸⁹ STS 19-9-2013 (EDJ 2013/185111), SAP Guipúzcoa 1-12-2009 (EDJ 2009/403792), SAP Alicante 12-5-2005 (EDJ 2005/338272), AAP Zamora 3-3-2011(EDJ 2011/74249), SAP Madrid 23-5-2011(EDJ 2011/122834), AAP Barcelona 2-6-2006 (AC 2006\2216), entre otras muchas.

Paradójicamente, en otras ocasiones, pese a declarar que no se ha producido ni retraso desleal ni abuso de derecho, se reduce el importe de los intereses moratorios, según el AAP Alicante 12-5-2005 (EDJ 2005/338272), “*en atención a la facultad moderadora del juzgado y el tiempo transcurrido para ejercitar la acción de reclamación.*” En el mismo sentido, la SAP Alicante 4-2-2009 (EDJ 2009/93183) y la SAP Alicante 8-2-2012 (EDJ2012/273812).

De lo anterior se colige que, a la hora de dictar la resolución de fondo, no le es ajeno al órgano decisor ni el transcurso del tiempo ni el comportamiento de la parte acreedora en el ejercicio de su derecho, que se valora para modular los efectos que la tardanza produce en el devengo de los intereses de demora, sobretodo cuando el importe de éstos es desmedido.⁶⁹⁰

Hasta el punto es tenida en cuenta esta última circunstancia que conduce a una objetivación en la evolución de la doctrina sustantiva acerca del “retraso desleal”, pues como se dice en AAP Madrid 24-2-2013 (EDJ 2013/20502), siguiendo su precedente, la SAP Madrid 8-11-2007 (EDJ 2007/28936), la moderación de los intereses moratorios puede fundarse en una “*vulneración de la buena fe objetiva (art. 7 CC), entendida como límite institucional del ejercicio de los derechos,*” en aquellos casos en que, “*ha*

⁶⁹⁰ Para VAQUER ALOY y CUCURULL SERRA, “¿Solvencia recuperada en buen momento? Aplicaciones jurisprudenciales de la *Verwirkung* en el juicio ejecutivo”, cit., p. 11, si se admite que, en caso de reconocimiento de retraso desleal por parte de la actora, el deudor sólo satisfaga las cantidades adeudadas a título de capital inicial e intereses convencionales -puesto que esa deuda existe y debe satisfacerse en atención al buen cumplimiento de las normas contractuales-, pero no en cambio los intereses moratorios devengados -ya que éstos han sido generados por el transcurso de un periodo significativo de tiempo al no haber cumplido la entidad de crédito con la carga de ejercicio tempestivo de la acción de cobro-, se evidencia que no es de recibo la alegación del acreedor relativa a que puede ejercitar su derecho de crédito cuando lo estime oportuno, aunque sea dentro de los periodos legales de prescripción y caducidad, ya que el art. 7 CC ordena el ejercicio de los derechos conforme a la buena fe y proscribte el abuso de derecho. De ahí que incumbe al actor la carga del ejercicio tempestivo de los derechos, esto es, dentro de un tiempo razonable, exigencia derivada del principio de buena fe.

existido un retraso inusual en la reclamación de la deuda y los intereses moratorios han llegado a alcanzar una cuantía muy significativa.”⁶⁹¹

3.2. Dificultades para la aplicación de la doctrina del “retraso desleal” al devengo de los intereses procesales

De lo que ha sido analizado hasta ahora, se infiere que es carga del acreedor el ejercicio tempestivo de su derecho de crédito y que si, teniendo la opción de reclamar la deuda con sus intereses ordinarios y moratorios, no lo hiciera hasta pasado un largo tiempo, aunque con anterioridad a que prescriba, generando esta omisión unos intereses de demora desproporcionados, puede ser apreciada esta conducta como constitutiva de un retraso desleal contraria al principio de buena fe contemplado en el art. 7 CC.

Este comportamiento no sólo puede ser valorado al tiempo de dictar sentencia, sino también declarado en ella, e incluso, fijados, en la ejecutoria, el efecto o consecuencia de esta declaración. Para estimar la concurrencia de retraso desleal, necesariamente se habrá recurrido al *principio o noción de buena fe*, si bien en su aspecto sustantivo, como elemento de juicio para resolver la cuestión de fondo. Y si el acreedor entiende que esta decisión es contraria al ordenamiento jurídico o le es gravosa, puede atacarla interponiendo el recurso legalmente prevenido.

Ahora bien, lo que de inmediato se nos plantea es qué ocurre cuando el comportamiento del acreedor, susceptible de ser valorado como

⁶⁹¹ Ésta es también la tesis contenida en la SAP Murcia 24-1-2006 (EDJ 2006/22676), según la cual, concurren los requisitos que la jurisprudencia exige para considerar la vulneración del principio de buena fe en la reclamación, por cuanto desde el vencimiento de la deuda hasta la reclamación extrajudicial transcurrieron cerca de 10 años, lo que supone un lapso de tiempo excesivo en el ejercicio del derecho, “*sin que la inactividad tuviera justificación o amparo en algún impedimento que no le fuere imputable, por lo que su ejercicio tan tardío y las consecuencias gravosas que devinieron para el deudor con ello, ya que los intereses de demora casi triplican la deuda principal, no puede exigírsele que las soporte la parte deudora.*”

constitutivo de un retraso desleal, ocurre una vez ya ha sido dictada la sentencia. Esto es, cuando el acreedor, sea o no ejecutante, según hubiera o no accionado ejecutivamente, coadyuva al retardo en la efectividad de su derecho, y lo hace durante un período de tiempo considerable, con el resultado de haberse generado unos intereses que pueden superar, a veces con creces, el importe del principal.

Los intereses que en este caso se rentan son los de demora procesal y por consiguiente, al tipo del interés legal con un recargo punitivo a su favor, o bien, al tipo especial superior declarado en el fallo.

Como antes se dijo, a nuestro juicio, no puede desconocerse el carácter punitivo de los *dos puntos* del tipo que integra la mora procesal, cual sanción impuesta al deudor por su conducta renuente al cumplimiento de la sentencia, en definitiva, por su actitud contraria a la probidad o *buena fe procesal*.

Así, en una época, LEC 1881, en la que la noción de la buena fe estaba ausente de la ley procesal,⁶⁹² la regulación contenida en el art. 921 LEC 1881, con el tipo agravado, suponía la transposición de aquel principio, en tanto

⁶⁹² CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, pp. 224-225, entiende que no puede considerarse un hecho casual la ausencia de la noción de buena fe en las leyes procesales, la LEC 1881 y su antecesora LEC de 1855, a diferencia de lo que ocurre en el articulado del Código Civil de 1889, que se contempla expresamente en el art. 7.1. Esta diferencia se explica porque el legislador procesal “dio una primacía absoluta a lo que entonces era habitual englobar bajo la denominación genérica de los derechos de defensa, es decir, las garantías procesales de las partes.”

PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de la ley procesal, Cuadernos de Derecho Judicial*, cit., pp. 19-20, también destaca que la formulación inicial del principio general de la buena fe tiene lugar en el ámbito del Derecho privado –art. 7.1 CC-, pasando desapercibido hasta hace pocos años en el campo del derecho procesal. No obstante, destaca el autor, que esta falta de reconocimiento expreso de la buena fe en la LEC 1881 no impidió que se incluyera por autorizados autores –FAIRÉN, GUASP, GUTIÉRREZ-ALVIZ Y ARMARIO, LOZANO HIGUERO PINTO, MORÓN PALOMINO, GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, y MUÑOZ ROJAS.-, dentro del catálogo de principios del proceso.

sanción impuesta legalmente por la actuación abusiva del demandado que, al ser condenado, persiste en incumplir. Que el recargo se hallara predeterminado a compeler al deudor para que cumpla, o, que el importe de la sanción fuera a parar al acreedor, no desmerece tal consideración,⁶⁹³ si bien esto último podía favorecer que el comportamiento desleal proviniera finalmente del contrario.

En resumen, el comportamiento dilatorio del acreedor, al igual que el del deudor, puede ser valorado al tiempo de dictarse la sentencia, con eventuales efectos en los intereses moratorios. Asimismo, a partir de ella, el comportamiento reacio al cumplimiento proveniente del deudor es, siempre y en todo caso, sancionado por ministerio de la ley, con reflejo en los intereses de demora procesal. Falta por ver si una actuación retardadora y maliciosa proveniente del ejecutante y causante de un perjuicio para el ejecutado, puede recibir, tras la sentencia, algún tipo de respuesta.

Por de pronto, se auspicia el primer óbice procesal, a saber, la falta de un *iter* que permita encauzar una eventual declaración sobre esta pretensión.

Sabido es que, terminada la fase declarativa y habiendo recaído un pronunciamiento de condena, el acreedor a cuyo favor se hubiera dictado, puede ejercitar la acción ejecutiva para la efectividad de su derecho. Sin embargo, a salvo las concretas incidencias contempladas con ocasión de la regulación del proceso de ejecución, no es dable obtener en esta sede otro

⁶⁹³ Con ocasión de las sanciones procesales, CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., pp. 234-235, pone de relieve que la idea de sanción ni es incompatible “con el hecho de que, mediante la imposición de sanción, se intente, en algunos casos, compeler a una persona a fin de que lleve a cabo alguna actuación o se abstenga de seguir realizando determinados actos”, ni tampoco “con el hecho de que, en algunos supuestos, la imposición de la sanción redunde en beneficio de otra persona.”

Sólo que, la sanción en forma de recargo que integra el tipo de demora procesal, no se trata, a nuestro juicio, de una sanción procesal, sino de una sanción impuesta por ministerio de la ley, por lo que no se permite la valoración de la conducta del deudor como actuación contraria a la probidad procesal, sino que, en todo caso, así es considerada *ex lege*.

tipo de pronunciamiento declarativo, como no fuera el que se deriva del incidente de oposición a la ejecución.

Entendemos, sin embargo, que si la denuncia de la conducta abusiva del acreedor lo es precisamente a efectos de que tenga virtualidad en la determinación de los intereses, el momento, en un plano ideal, para articularla, es el previsto para la fijación de los intereses devengados. Claro está que, como se analizó en Cap. II, el cauce para la liquidación de los intereses procesales no aparece contemplado en la LEC, ni en el cómo ni en relación al momento en que debe llevarse a cabo.

La práctica forense muestra que, a tal efecto, se procede en dos momentos:

a) Al tiempo de presentar la demanda de ejecución, provisional o definitiva, el ejecutante puede reclamar los intereses vencidos, entre los que debe incluir, por así exigirlo el art. 575.1 LEC, los intereses procesales rentados desde la fecha de la resolución de condena y hasta ese momento. El ejecutado, una vez despachada ejecución, si entiende que la cantidad despachada a título de intereses es excesiva, puede formular, dentro del término legal, oposición a la ejecución fundada en pluspetición.⁶⁹⁴ Nada obstaría, *prima facie*, para que en ese trámite, pudiera atenderse a la invocación de que el incremento significativo de los intereses de demora procesal trae causa de la conducta desleal retardadora del acreedor.

⁶⁹⁴ La posibilidad de esgrimir la pluspetición como motivo de oposición tratándose de la ejecución derivada de un título judicial se reconoce en diversas resoluciones. Aunque en algunas expresamente se inadmite, como ocurre en el AAP Cádiz de 7 julio 2003 (EDJ 2003/121435), se impone la tesis favorable a su invocación también en sede de un proceso de ejecución de título judicial: Así, en AAP Sevilla 23-6-2004 (EDJ 2004/91455), AAP Barcelona 2-11-2004 (EDJ 2004/214170), AAP Ciudad Real de 30-1-20007 (EDJ 2007/11035) en la que se dice que la “ *pluspetición que es alegable, en cuanto significa la concreción de la cantidad realmente debida, también en la ejecución de los títulos judiciales, tanto más cuando se trata de ejecutar obligaciones periódicas o de futuro, en las que es imprescindible la liquidación de la cantidad debida con arreglo a las bases que prefiguran aquella obligación.*”

Difícilmente ese comportamiento del acreedor se concreta en un hacer; lo habitual es que se trate de una omisión: no haber solicitado la entrega de la consignación ofrecida por el deudor apelante a resultas del recurso, no haber ejercitado la acción ejecutiva sino hasta que se halla próximo a cumplir el plazo de caducidad de la acción y aún siendo conocedor el actor de la existencia de bienes realizables, o no haber reclamado durante años el resto de la parte debida y no cubierta con la realización de la garantía hipotecaria, -ex art. art. 579 LEC.

b) En el decurso del proceso de ejecución, una vez aparezca satisfecho el importe correspondiente al principal, la liquidación de los intereses devengados durante la ejecución se actúa, admitido pacíficamente en la práctica forense y por la jurisprudencia, de conformidad con los trámites previstos en el art. 715 y ss. LEC. En ese trance, el ejecutado podría oponerse a la propuesta o proyecto de liquidación de contrario, aduciendo que el incremento desproporcionado de los intereses trae causa de un comportamiento retardador y desleal del ejecutante.

En esta etapa, la jurisprudencia ofrece ejemplos en los que la ausencia de impulso de parte, al margen de que se pudiera o no actuar de oficio, incide en un incremento de los intereses de demora procesal.

Así se deriva, a título de ejemplo, de la falta de designación de bienes embargables pese a ser conocidos, de la no solicitud de la entrega de la cantidad consignada o retenida pese a ser conocido el ingreso o susceptible de serlo. En tales casos, aunque los medios tecnológicos, a disposición del órgano judicial encargado de la ejecución, facilitan la labor de investigación patrimonial o la de conocimiento puntual del ingreso dinerario, con todo, no puede desconocerse el sometimiento escrupuloso de algunas actuaciones ejecutivas al principio dispositivo, por lo que la falta de impulso del ejecutante, con el consiguiente retardo de la efectividad de su derecho de crédito, afecta a la mora procesal.

Es también lo que acaece cuando, una vez embargado el inmueble, y practicadas las actuaciones preparatorias para la subasta –ex art. 633 en relación con los art. 645 y ss. LEC-, el ejecutante no insta durante años la convocatoria del remate, en cuyo caso, el inmueble no va a poder ser realizado y mientras tanto se va rentando un interés incrementado a favor del acreedor.⁶⁹⁵ De igual modo, si realizado un bien, no se logra la satisfacción del derecho del ejecutante, el curso de la ejecución puede estar paralizado indefinidamente, de no instar la realización de otros bienes, y en tanto el ejecutante no interese la reanudación, pervive la mora procesal.

Tras soslayar el inconveniente relativo al cauce en el que poder aducir la doctrina del “retraso desleal”, en relación con la mora procesal, conviene detenernos en otros impedimentos que se presentan para que, en su caso, aquella tesis pudiera ser acogida. Son los derivados de la misma noción de *buena fe procesal* en conexión con los principios de legalidad procesal y de legalidad en materia sancionadora y los que provienen del principio de intangibilidad de las resoluciones.

3.2.1. Posibilidad de recurrir a la noción de buena fe procesal. Límites derivados del principio de legalidad procesal y de legalidad en materia sancionadora

Al poco de publicarse la LEC 1/2000, MARTÍ MARTÍ destacaba, como una auténtica “innovación” del nuevo texto, la “regulación” de la buena fe procesal. Para el autor, se configuraba con ello un nuevo marco procesal de

⁶⁹⁵ La práctica forense enseña que, en alguna ocasión, el ejecutante ha solicitado, tras el nombramiento del perito encargado de proceder al avalúo de los bienes, la suspensión de la vía de apremio, petición que puede fundarse en que no está el ejecutante en disposición de consignar la provisión de fondos solicitada por el perito o en la falta de interés en proseguir con la realización del concreto bien realizable. Aunque semejante pretensión cabría inadmitirla con base en el art. 565 LEC, en tanto no se funda en alguna de las causas de suspensión de la ejecución que taxativamente regula la LEC en los arts. 565 y ss., no obstante, difícilmente podrá proseguir si no puede llevarse a efecto la valoración del bien por causa imputable al ejecutante.

actuación de las partes, por medio del cual, se pretende evitar situaciones tales como la de que un defecto de la justicia, cual es el retraso en las resoluciones o las dilaciones del proceso, “se convierta en beneficio para una de las partes que, a sabiendas de esta situación de hecho, la convierte en perjuicio ajeno.”⁶⁹⁶

La expectativa que había generado el precepto, empero, empezó a diluirse en las aportaciones doctrinales posteriores,⁶⁹⁷ evidenciando la problemática que suscita la *noción de buena fe procesal*, tanto en lo que se refiere a su conceptualización, como respecto de su aplicación práctica, lo que a la postre se traduce en un moderado empleo por parte de los tribunales.

Para PICÓ I JUNOY,⁶⁹⁸ se trata de un verdadero principio del proceso – probidad o buena fe procesal-, y supone una de las vías más eficaces para

⁶⁹⁶ MARTÍ MARTÍ, J., “La Buena fe Procesal en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil”, *Diario La Ley*, núm. 5242, 2001, pp.1827-1833.

La necesidad de conjugar el principio de justicia rogada o principio dispositivo con el criterio de la buena fe procesal, se pone de manifiesto en la misma Exposición de Motivos, en cuyo punto VI, señala que aquellos principios no constituyen inconveniente alguno “para que la Ley refuerce notablemente las facultades coercitivas de los tribunales respecto del cumplimiento de sus resoluciones o para sancionar comportamientos procesales manifiestamente contrarios al logro de una tutela efectiva. Se trata, por el contrario, de disposiciones armónicas con el papel que se confía a las partes, a las que resulta exigible asumir con seriedad las cargas y responsabilidades inherentes al procesos, sin perjudicar a los demás sujetos de éste y al funcionamiento de la Administración de Justicia.”

Por tanto, el legislador de la LEC 1/2000, no fue ajeno a las “corruptelas procesales” a que hacía referencia MUÑOZ ROJAS, T., “Ética, equidad y proceso jurisdiccional”, cit., p. 5, para quien, los actos procesales “pueden ser perfectamente legales y respetuosos con la justicia formal pero corruptos, a su vez, si se atiende a la voluntad o intención del autor de los mismos.”

⁶⁹⁷ PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, Barcelona: Bosch, 2003, en el que aparece mencionada una abundante bibliografía sobre esta materia. LOZANO HIGUERO, M., “La probidad en el nuevo proceso civil. Respeto a las reglas de la buena fe procesal. Multas por su incumplimiento.”, en *Cuestiones de práctica judicial relativas a la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, San Sebastian: Instituto Vasco de Derecho Procesal, 2003, pp. 29-47. MONTERO AROCA, J., “El proceso civil llamado “social” como instrumento de “justicia autoritaria”, en *Actualidad Civil*, 2004, núm. 1, pp. 597 y ss.

⁶⁹⁸ La obra de PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, Barcelona: Bosch, 2003, es considerada como la obra de referencia en esta materia.

introducir un contenido ético-moral en el ordenamiento jurídico, permitiendo *“a los juristas adecuar las distintas instituciones normativas a los valores sociales propios de cada momento histórico.”*⁶⁹⁹

Sin embargo, a la hora de dotarle de contenido, los intentos por definirla topan con los obstáculos derivados de su propia esencia, esto es, se trata de un concepto jurídico indeterminado. Es, además, una noción *omnicomprensiva*, en cuanto aplicable en cualquier fase del proceso y a cualquier sujeto interviniente.⁷⁰⁰

Si para PICO I JUNOY, el problema de inseguridad jurídica y de posible arbitrariedad que se deriva de la indeterminación del concepto, pueden superarse mediante la exigencia de motivación de la resolución que la aprecie, y mediante la creación de un cuerpo de doctrina jurisprudencial que identifique los supuestos típicos de mala fe procesal,⁷⁰¹ en cambio, para CACHÓN CADENAS, los esfuerzos doctrinales y jurisprudenciales no permiten superar la indeterminación de la noción de buena fe procesal, y, esa indefinición junto con su carácter omnicomprensivo, la hacen difícilmente compatible con las garantías constitucionales del proceso y con el principio de legalidad procesal y de legalidad en materia sancionadora. Es más, para el autor, *“si este concepto no es objeto de una delimitación drástica, se corre el riesgo de que se convierta en una especie de ordenamiento procesal alternativo al previsto en la Constitución y en la ley, de manera que, en mayor*

⁶⁹⁹ PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de la ley procesal*, cit., pp. 26-27.

⁷⁰⁰ CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., p. 216.

⁷⁰¹ PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, cit., pp. 323-324; Para PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, cit., p. 27, *“en definitiva, será la jurisprudencia, en muchos casos, y no tanto la ley, la que nos indicará las reglas a tomar en consideración para concretar las conductas procesales maliciosas.”*

o menor medida, dicha noción acabe por desplazar o suplantar al derecho positivo.”⁷⁰²

Ciertamente, el deber de actuar conforme a las exigencias de la buena fe procesal aparece incluido en una norma legal del ordenamiento jurídico procesal –art. 247 LEC-, pero esta norma coexiste con otras normas procesales específicas, y como enseña CACHÓN CADENAS, si se quiere evitar que el recurso a la noción de buena fe procesal suplante a la regulación procesal establecida en el conjunto del ordenamiento jurídico, *“es necesario atenerse con rigor al criterio que prescribe la aplicación preferente de las normas especiales sobre las generales. (...) La buena fe procesal no puede servir de fundamento suficiente para excluir la aplicación de una norma procesal específica.”⁷⁰³*

Las ilustraciones doctrinales anteriores deben ser tenidas en cuenta a la hora de dar una respuesta a la problemática que es objeto de nuestro estudio.

Por un lado, no puede ser desconocida la posibilidad de un comportamiento dilatorio del acreedor contrario al deber de lealtad procesal que, acaecido tras la sentencia, ocasione un perjuicio a la parte contraria concretado en un incremento significativo de los intereses de demora procesal.

De otro, se parte de que el art. 576 LEC es de aplicación obligada tras la sentencia que condena a cantidad líquida, porque así lo exige el principio de legalidad procesal recogido en el art. 1 LEC, y así deriva del carácter *ex lege* de la mora procesal.

⁷⁰² CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., p. 220.

⁷⁰³ CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., p. 221.

Podemos plantearnos si la conducta retardadora del acreedor debiera neutralizar el recargo que se impone al deudor por razón de su conducta renuente al cumplimiento objetivamente sancionada. Pero lo cierto es que, de haber querido el legislador introducir un criterio corrector, se habría previsto, como así se hace y se contempla para los supuestos de revocación parcial de la sentencia, en cuyo caso, el órgano judicial puede recurrir al *prudente arbitrio* para modular la obligación de abonar intereses de demora procesal.

En cambio, el art. 576 LEC presume la buena fe procesal del ejecutante y, al propio tiempo, la mala fe procesal del ejecutado. Es más, la eventual mala fe procesal del ejecutante no conduce, en ningún caso, a la exclusión de la mala fe del deudor. Persiste siempre, a partir del pronunciamiento condenatorio, el carácter abusivo de la conducta del ejecutado que incumple la sentencia o resolución, lo que se traduce en intereses incrementados con un recargo sancionador.

Con todo, la regulación contenida en el art. 247 LEC muestra que el Estado tiene interés en que el proceso jurisdiccional no se utilice para fines distintos de los previstos y en perjuicio de alguna de las partes. Para PICO I JUNOY, la buena fe procesal actúa como límite intrínseco o inmanente de los derechos y en ello radica su justificación constitucional. De ahí que *“la efectividad de la tutela impone el rechazo a la actuación maliciosa o temeraria de las partes, o dicho en otros términos, la mala fe procesal puede poner en peligro el otorgamiento de una efectiva tutela judicial, por lo que debe en todo momento proscribirse”*.⁷⁰⁴

Por consiguiente, ante una actuación deliberadamente retardadora del acreedor tendente a lograr un mayor rédito económico del que obtendría si

⁷⁰⁴ PICO I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de la ley procesal*, cit., p. 33.

actuara dentro de los cauces normales de la promoción de su derecho, y que además conlleve un perjuicio para el deudor, debe entrar en juego el principio de la buena fe procesal como límite del derecho a la efectividad de la tutela.

Claro está que el deudor siempre puede pagar, debiera hacerlo, para evitar ese efecto y con ello eludir los mayores intereses, pero una cosa es que deba extremarse la cautela a la hora de recurrir al principio de buena fe procesal y actuar con mucha precaución cuando se trata de apreciar una conducta como abusiva, y, otra, que no se ofrezca respuesta a una realidad que en la práctica no es desconocida y que desafina con el mismo fundamento de la mora procesal.

La regulación de los intereses de demora procesal trae causa de la necesidad de lograr la efectividad del derecho de crédito, de tal modo que se garantice la indemnidad de ese derecho, asegurando el cumplimiento de la obligación a través del cumplimiento de la sentencia.

De ahí que, con ese fin, el interés estrictamente resarcitorio se incrementara en dos puntos más. El derecho del acreedor a ser íntegramente resarcido se integra en su derecho a la efectividad de la tutela. Pero en el conflicto, que debe ponderarse, entre el recargo del que responde el ejecutado por incumplir y el derecho a este aumento que recibe el acreedor, debería este incremento poder sacrificarse ante un comportamiento del acreedor que sea identificado como contrario a las exigencias de la buena fe procesal.

No en vano, el TC recalca en ATC 1192/1987, de 26 de octubre, y en el 257/1993, de 20 de julio, que los retrasos ocasionados por la mala fe de alguna de las partes permiten calificar el pago de intereses como una consecuencia excesiva o ilegítima del acceso a los tribunales.

La caracterización de semejante conducta, sin embargo, no resuelve la problemática acerca de la reacción jurídica que deba adoptarse.

Aunque el tenor literal del art. 247 LEC podría ofrecer una respuesta, sin embargo no parece la más acorde con el principio de legalidad sancionadora, que también rige en el ámbito del proceso civil y además conduciría a un resultado poco razonable.

Acerca de lo primero, pone de manifiesto CACHÓN CADENAS,⁷⁰⁵ que el principio de legalidad en materia sancionadora aparece cumplido cuando las normas legales que establecen sanciones procesales tipifican, de forma más o menos concisa, la concreta actuación procesal que puede dar lugar a la imposición de la sanción de que se trate.

En cambio, cuando la norma legal, que prevé una sanción por infracción de la buena fe procesal, se limita a aludir a esta noción en términos genéricos, como ocurre con el art. 247 LEC, cabe entender, bien que la sanción (la multa) se impone cuando el litigante lleva a cabo la conducta contraria a la

⁷⁰⁵ CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., pp. 238-239.

Para PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, cit., p. 39, la multa “*debe ser una de las últimas vías para sancionar la mala fe procesal, ya que ésta puede ser controlada por otros mecanismos: la inadmisión del acto procesal solicitado, la ineficacia del acto procesal realizado, la valoración intraprocesal de la conducta de las partes, las costas, etc.*” En definitiva, contempla un *numerus apertus* de posibilidades.

La interpretación que propone MONTERO AROCA, J., “Ideología y proceso civil. Su relejo en la buena fe procesal”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, pp. 318-319, tampoco favorece una interpretación favorable a la aplicación de la multa en el caso estudiado. Para el autor, “*la lógica debe llevar a considerar que el Art. 247 no impone un deber positivo de hacer, de actuar conforme a la buena fe. El deber cuyo incumplimiento posibilita la imposición de la sanción de la multa es un deber negativo, de prohibición; (...) De esta manera la imposición de la multa del art. 247 no procede cuando un interviniente se haya limitado a no hacer. La posibilidad de la sanción exige que el interviniente, bien haya hecho lo que no se debía, bien haya hecho de una manera determinada y contraria a la ley.*” A tenor de esta visión, no cabría imponer una multa porque se retrase el ejecutante en pedir el señalamiento de la subasta o retarde el ejercicio de la acción ejecutiva; el art. 247 no serviría para sancionar al ejecutante por su comportamiento dilatorio.

buena fe tipificada en una norma legal pero que no ha previsto concreta sanción, bien que la multa se impone en todos los casos en que la parte lleva a cabo una actuación procesal no concretada legalmente pero que contraviene la buena fe procesal.

Esta última interpretación –interpretación amplia-, aunque podría, en principio, ofrecer solución al supuesto que es objeto de nuestro estudio, sin embargo, para CACHÓN CADENAS, contraviene el principio de legalidad procesal y de tipicidad en materia sancionadora, pues la apelación genérica a la buena fe procesal implica hacer uso de un concepto jurídico afectado de un grado máximo de indeterminación.⁷⁰⁶

En verdad, ni la LEC tipifica la eventual conducta desleal del acreedor en relación con el devengo de intereses procesales, ni, mucho menos, contempla la sanción que podría imponerse frente a semejante comportamiento.

Pero, en segundo lugar, si se entendiera aplicable la reacción jurídica prevista en el art. 247 LEC, a saber, la multa, se originaría una paradójica situación.

De imponerse una multa al ejecutante, como sanción por su actuación contraria a la buena fe procesal causante de un incremento desproporcionado de los intereses procesales, el importe de aquélla iría a parar a las arcas del Estado, sin que, por otra parte, el ejecutado afectado por ese quehacer sancionado se viera de algún modo compensado.

Cabría incluso, según fuera el criterio empleado para fijar la multa, que los beneficios obtenidos por el ejecutante con su desleal actuación, sirvieran o superaran el importe de la sanción. Y en definitiva, el deudor, que habría visto

⁷⁰⁶ CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, cit., pp. 240-241.

incrementado su débito por causa de la deslealtad acreditada del acreedor, igualmente debería hacer frente al recargo. El Estado, destinatario de la multa y además beneficiario de los intereses que producen las cantidades consignadas, podría ser finalmente el más favorecido por las dilaciones, tanto de las que provienen de una parte como de las de la otra.

3.2.2. Limitaciones derivadas del principio de intangibilidad de las resoluciones

Consentido que la doctrina del “retraso desleal”, a efectos de su proyección en la mora procesal, pueda ser invocada incidentalmente en sede ejecutiva, y que el recurso a la noción de buena fe procesal pueda aparecer justificado, como instrumento con funciones limitativas del ejercicio del derecho subjetivo, se plantea, en seguida, otro impedimento para que aquella doctrina pueda ser apreciada en esta sede: el derivado del principio de congruencia que rige también en el proceso de ejecución.

Así, es principio rector del procedimiento de ejecución de sentencias el que la ejecutoria se cumpla en sus propios términos, pues el contenido y los límites de la actividad ejecutiva vienen determinados por la resolución judicial, siendo doctrina del Tribunal Supremo que las resoluciones judiciales dirigidas a llevar a efecto una sentencia deben ajustarse exactamente a las declaraciones que ésta contenga, cumpliéndose puntualmente en toda su integridad, sin ampliar ni reducir sus límites ni hacer declaraciones contrarias o no comprendidas en ella.

Completa la anterior doctrina la que sostiene que en trámite de ejecución deben resolverse las cuestiones que conduzcan al exacto cumplimiento de la sentencia.⁷⁰⁷

⁷⁰⁷ STC 240/1998, de 15 de diciembre, STC 4/2003, de 20 de enero, STC 53/2010, de 4 de octubre, STS 31-5-2000 (EDJ 200/11624), STS 1-2-2000 (EDJ 2000/514), STS 8-11-2001 (EDJ 2001/39568), STS 11-7-2003 (EDJ 2003/50740), STS 3-10-2008 (EDJ 2000/173118).

Dictada sentencia o resolución de condena al pago de una cantidad líquida, la condena se integra no sólo por el principal declarado, sino también por los intereses ordinarios y moratorios a los que se extiende el fallo. A partir de la sentencia, los moratorios declarados en ella son intereses de demora procesal al tipo especial o pactado superior fijados en la condena. Si la sentencia guarda silencio sobre los intereses, la mora procesal se devenga al tipo del interés legal más dos puntos a partir de la sentencia por ministerio de la ley, y a éstos también se extiende el fallo.

A tenor del principio de congruencia, la resolución de los eventuales incidentes que se sustancien en sede ejecutiva, debe respetar los estrictos términos del fallo, y sólo cuando éste adolezca de ambigüedades u oscuridades puede ser interpretado a la luz de los fundamentos que le sirven de base e incluso de las pretensiones esgrimidas por las partes.

Por tanto, parece inviable cualquier pretensión tendente a la modificación de la obligación de abonar intereses procesales en trámite de liquidación de intereses, por cuanto la obligación de abonarlos procede del fallo condenatorio, del que deriva el tipo y el tiempo de devengo, y a ese pronunciamiento debe ajustarse el órgano ejecutor.

Sin embargo, ante la invocación de la doctrina de retraso desleal en ejecución de sentencia, las soluciones que ofrece la jurisprudencia no siempre se ciñen a la rigurosidad del postulado anterior.

Por una parte, el AAP Guipúzcoa 1-12-2009 (EDJ 2009/403792), deja claro que no puede modificarse el tipo de interés moratorio fijado en la sentencia, con base a la circunstancia del transcurso del tiempo relevante que sobrepasa los límites normales en el ejercicio del derecho, *“puesto que esto supondría dejar sin efecto el pronunciamiento de una resolución judicial firme con quiebra del principio de congruencia que debe presidir toda ejecución.”*

Pero, en cambio, la SAP Madrid 25-2-2008 (EDJ 2008/101001), tras declarar que la pretensión de moderación de los intereses moratorios, objeto de liquidación, fijados en el fallo (que recordemos son procesales a partir de la sentencia), resulta inviable *“puesto que tal actuación alteraría lo acordado en una sentencia firme, (...) y por cuanto ello vulneraría el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, con evidente vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y afectación al principio de seguridad jurídica,”* a renglón seguido, destaca que, *“puesta de manifiesto la inactividad y pasividad de la ejecutante en el impulso del procedimiento de ejecución, e indudablemente constatada la misma, (...) ha de considerarse que la actuación de la entidad ejecutante se encuentra incurso en la doctrina del retraso desleal en su reclamación a partir de la sentencia de remate...”*

En tal caso, la AP, teniendo en cuenta *“la importante cuantía del tipo del interés pactado”* y que correspondía al ejecutante *“una mínima diligencia en el impulso del proceso “, “que hubiera permitido el evidente acortamiento de los plazos del procedimiento de ejecución”*, da lugar a la moderación del tipo de los intereses de demora procesal y a la exclusión de todos los que se hubieran devengado más allá del plazo de un año desde la fecha de la sentencia, en tanto es el período *“que se considera un tiempo razonable para llevar a cabo las actividades de ejecución.”*

La posibilidad de modificar el tipo de demora procesal en incidente sustanciado en ejecución de sentencia, y en aras a la apreciación de la doctrina del “retraso desleal”, se vislumbra claramente en el AAP Madrid 24-2-2013 (EDJ 2013/20502). En ella se parte de la sentencia de instancia de condena dineraria dictada en el año 1995, que motivó un proceso de ejecución en el que el ejecutado iba ingresando periódicamente pequeñas cantidades de dinero a cuenta. Una vez abonado el principal, el ejecutante solicitó, en el año 2010, la liquidación de los intereses al tipo pactado declarado en la sentencia,

de modo que el importe del débito a título de intereses de demora procesal suponía una cantidad tres veces superior a la del principal.

La AP confirma el auto dictado en el incidente de liquidación de intereses que acuerda requerir al ejecutante para que presente una nueva propuesta de liquidación en la que aplique el tipo del interés legal más dos puntos, con lo que, de esta guisa, se modifica, moderándolo, el tipo de mora procesal derivado del fallo. La corrección del tipo de demora procesal se funda en la concurrencia de un abuso del proceso por “retraso desleal”, considerando que si bien no cabe revisar en ejecución lo decidido en la sentencia, sí puede serlo uno de los parámetros del interés, *el tiempo*, que a juicio del órgano *ad quem*, *“es el elemento con mayores posibilidades de revisión en esta fase del procedimiento a la hora de dar una solución a la situación que en este proceso se ha presentado, que no es otra que la desproporcionada liquidación de intereses”*

En conclusión, en ausencia de previsión legal, la jurisprudencia no aparece impasible ante un escenario, generado en sede del proceso de ejecución, del que deviene un resultado económico insostenible para el ejecutado. Para ello se recurre a la noción de buena fe, aún *a fuer* de laminar alguno de los pilares básicos del ordenamiento jurídico-procesal.

3.3. Aplicaciones jurisprudenciales de la doctrina del “retraso desleal” en relación con la mora procesal

Como se deja constancia en el epígrafe anterior, la jurisprudencia no ha tenido más remedio que acometer, en sede del proceso de ejecución o con ocasión del ejercicio de la acción ejecutiva, el entresijo de valorar situaciones en las que se cuestiona o está en entredicho la lealtad en el proceder del ejecutante, que permanece inactivo durante un largo período de tiempo. Y cuando lo ha hecho, ha sido en atención a los efectos económicos que ese

comportamiento habría causado, en particular, a su incidencia en la obligación de abonar intereses de mora procesal.

Se constata que el soporte de la decisión judicial suele ser la doctrina del “retraso desleal” o *Verwirkung*, si bien en ocasiones, como ocurre en la STS 12-12-2011 (EDJ 2011/298194), con el apoyo del art. 247 LEC.

a) En el decurso del proceso de ejecución, la SAP Madrid 25-2-2008 (EDJ 2008/101001), considera que es contraria a la doctrina del retraso desleal, la conducta del ejecutante que, tras la sentencia, y *“ante la importante cuantía del tipo de interés pactado”*, omite *“una mínima diligencia en el impulso del proceso en averiguación del paradero de las personas y bienes”*, por lo que, entiende la AP, esa inactividad del ejecutante *“no puede verse recompensada con el devengo de unos intereses desproporcionados durante un amplio y excesivo período de tiempo.”*

En el AAP Madrid 24-2-2013 (EDJ 2013/20502), el argumento y la decisión son aún más audaces. Allí se recoge la vulneración de la buena fe objetiva (art. 7 CC), *“entendida como límite institucional del ejercicio de los derechos”*, para estimar que se ha producido un retraso desleal por parte del ejecutante, *“ya que propiciando la devolución del préstamo en pequeñas cuotas, ha dado lugar a que se generen unos intereses moratorios de extraordinaria entidad, circunstancia que debe ser tomada en consideración.”*

Las dos decisiones anteriores se adoptan tras sortear el escollo del principio de inmodificabilidad de las resoluciones declarativas. En otras, ni se presta atención a este principio.

La dilación del ejecutante en relación con las cantidades retenidas cuya realización no insta, es contemplada en AAP Huesca 27-1-1995 (EDJ 1995/11663), estimándose inaceptable *“que el ejecutante, que tenía a su disposición la cantidad reclamada, deje transcurrir casi once años sin pedir que*

se le hiciese entrega de la cantidad que se retuvo...y pretenda ahora que le sean abonados los intereses producidos por la suma ejecutada”, por lo que, “no resulta aceptable que las consecuencias de su olvido o inacción deban ser soportados por la demandada.”

Semejante solución se acoge en Auto del Juzgado de Primera Instancia 49 de Barcelona, de 18-3-2002, en el que se dice que *“si bé és cert que potser és excessiu excloure els gairebé 6 anys d’inactivitat executiva de la liquidació d’interessos, convindrà l’actora que és equitatiu, atesa la seva passivitat processal, moderar l’elevat tipus d’interés i reduir-lo...”*

b) El abuso de derecho por retraso desleal también se aprecia en caso de omitir el ejercicio de la acción ejecutiva durante un largo período temporal, *“surgiendo en definitiva la objetiva deslealtad del posterior ejercicio retrasado”,* según el AAP Granada 26-6-2009 (EDJ 2009/185716), y, como en ella se dice, *“provocando la percepción de unos intereses desproporcionados, hasta el punto de pretender la percepción de intereses triplicando el importe del propio capital no reintegrado del préstamo, lo que implicaría una merma y transgresión del principio de buena fe.”*

No obstante, tratándose del ejercicio de la acción ejecutiva, el radio de acción de esta doctrina queda muy reducido, si se atiende al plazo de caducidad previsto en el art. 518 LEC, que precisamente va encaminado a impedir situaciones de las que pudieran derivarse alguno de los efectos de los aquí descritos.

Cabe imaginar, no obstante, su invocación en supuestos en los que el plazo para accionar se apura hasta el último momento, pese a ser conocida la existencia de bienes de fácil realización, con el solo propósito de alcanzar un beneficio derivado de los mayores intereses que se devengan en relación con los que el ejecutante obtendría en el mercado.

Asimismo, la cuestión es susceptible de plantearse, y así ha alcanzado a la jurisprudencia, con respecto del ejercicio de la acción prevista en el art. 579 LEC, no sólo porque nada impide al ejecutante que reclame la parte del crédito no satisfecha con la realización de la garantía hipotecaria, como así entiende el AAP Almería 25-2-2011 (EDJ 2011/58772), sino que lo haga en cualquier tiempo, dado no le afecta el plazo de caducidad previsto en el art. 518 LEC. En el marco de este supuesto no sólo se da el ambiente proclive a hacer llegar en el ánimo del deudor el convencimiento de que el ejecutante ha dado por satisfecho su crédito, sino que puede dar lugar a situaciones como la que describe la SAP Alicante 5-2-2014 (EDJ 2014/44673):

En la precitada resolución, la AP aprecia abuso de derecho por retraso desleal del acreedor que no reclamó la parte del crédito no cubierta en la ejecución hipotecaria con la realización de la garantía, sino hasta pasados quince años desde que fuera dictado el auto de adjudicación. Esta última circunstancia junto con la de que el precio del remate había permitido cubrir el importe del principal y parte de los intereses ordinarios y moratorios, conduce, según la AP, *“al convencimiento de los deudores que la entidad bancaria ha dado satisfacción a su crédito”,* y además, *“origina que la deuda nuevamente se incremente con unos intereses de demora a los que les va a ser imposible dar cumplimiento por parte de los deudores, (...) Se trata en definitiva de un abuso de derecho y un abuso desleal que no puede encontrar el respaldo de los tribunales de justicia.”*

La apreciación de la doctrina del “retraso desleal” en ejecución exige, por tanto, no sólo que se dé una situación de demora inusual en la reclamación de la deuda, en el impulso del procedimiento o en la reanudación del curso de la ejecución, sino también, que los intereses hubieran alcanzado una cuantía muy significativa, que aboque, como admite la SAP Alicante 5-2-2014 (EDJ 2014/44673), a *“una situación que no resulte fácilmente entendible.”*

En cambio, para estimar que un derecho se ejerce abusivamente, no parece exigible el elemento subjetivo, la intención de dañar o la ausencia de verdadero interés en ejercitarlo; basta con que las circunstancias en que se realice resulten objetivamente injustificadas.

Así, para la STS 25-1-2006 (EDJ 2006/3939), uno de los requisitos para apreciar al doctrina del abuso de derecho es la inmoralidad o antisociabilidad del daño, que sólo puede manifestarse subjetivamente sino también en forma objetiva, lo que acontece cuando el derecho se ejercita “*de modo contrario a los fines económico-sociales del mismo -Sentencias, entre otras, 21 diciembre 2000, 16 mayo y 12 julio 2001 2 julio 2002, 13 junio 2003, entre otras*”.

Llegados a este punto, se plantea cuál es la consecuencia o reacción jurídica que puede derivarse de la conducta del ejecutante contraria a las exigencias de la buena fe procesal con respecto a la obligación de abonar intereses de demora procesal.⁷⁰⁸

De las decisiones judiciales examinadas se infiere que el efecto en ningún caso se extiende al principal declarado, lo que es indudable, por cuanto la ejecución de un pronunciamiento de condena dineraria debe encaminarse a lograr la efectividad del derecho de crédito declarado. De ahí que tampoco pueden resultar afectados los intereses remuneratorios u ordinarios a los que se extiende el fallo.

En cambio, los intereses moratorios que se producen tras la sentencia, cual procesales, no resultan indemnes. Unas veces la jurisprudencia los excluye –AAP Huesca 27-1-1995 (EDJ 1995/11663), SAP Alicante 5-2-2014 (EDJ 2014/44673)-, y, más frecuentemente, los modera, bien en el *tipo* – SAP

⁷⁰⁸ No es ésta una materia que haya merecido la atención de la doctrina y por tanto debe ser inferida de la jurisprudencia. PICÓ I JUNOY, *El principio de la buena fe*, cit., pp. 309-361, enuncia las consecuencias de la infracción de la buena fe procesal, entre las cuales no contempla ninguna referencia a los intereses de demora procesal, sí en cambio a las costas procesales.

Madrid 25-2-2008 (EDJ 2008/10101), AAP Madrid 24-2-2013 (EDJ 2013/20502)-, bien en el *tiempo* de producción eliminando del devengo los rentados durante el período que se estima afectado por la demora -SAP Madrid 25-2-2008 (EDJ 2008/10101).

Debe hacerse hincapié en que, cuando la decisión judicial opta por la moderación de los intereses de demora procesal, lo hace respetando siempre el tipo del *interés legal*, y, generalmente, canjeando el pactado por el tipo del interés legal *más dos puntos*.

A nuestro modo de ver, no obstaría a la efectividad del derecho de crédito, la posibilidad de excluir del tipo, el recargo de los *dos puntos*, si este aditamento por encima del interés legal es precisamente el que hubiera motivado el incremento desorbitado de lo debido por razón de mora procesal, y, en este resultado, hubiera confluído una conducta contraria a la probidad procesal imputable al acreedor.

3.4. Una propuesta *de lege ferenda*

La idea de la neutralización financiera que inspira la mora procesal y su configuración objetiva, no ha impedido a la jurisprudencia limitar el devengo, en el tipo o en el tiempo, en casos de demora imputable al acreedor. Ello no puede hacerse, a nuestro modo de ver, sin quebranto de la seguridad jurídica.

De ahí que debería ofrecerse una solución adecuada a las disfunciones que se derivan de la rígida aplicación de la mora procesal, permitiendo contrarrestar comportamientos en los que el ejecutante se beneficia del retardo, por razón de su conducta contraria a las reglas de la buena fe. En suma, situaciones que *“no resultan fácilmente entendibles”* o que *“no pueden encontrar respaldo de los tribunales de justicia”* (SAP Alicante 5-2-2014, EDJ

2014/44673), deberían poder obtener algún tipo de respuesta desde la óptica del ordenamiento procesal.

Tal como aparece hoy regulada la mora procesal, a nuestro juicio, sólo se le ofrece al ejecutado, que hubiera sido afectado por una demora que traiga causa en la deslealtad del acreedor, el remedio de acudir a un proceso declarativo en el que reclamar los daños y perjuicios sufridos,⁷⁰⁹ los que, en su caso, podrán dirigirse a resarcirle de los mayores intereses que ha debido de abonar por aquel motivo. Pero no parece que sea ésta una solución satisfactoria, pues aparte de la dificultad de acreditar el carácter culpable de la actividad dilatoria, el reclamante se vería obligado a abonar el importe derivado de la mora procesal y reclamar después la indemnización por daños y perjuicios, lo que es contrario al principio de economía procesal.

De ahí que se insista en la necesidad de tener en cuenta esta realidad a la que, por otra parte, ha debido de enfrentarse la jurisprudencia. Desde esta constatación, se defiende que el art. 576 LEC contemple la posibilidad de limitar el tipo de demora procesal sólo al *interés legal* vigente en cada momento en aquellos supuestos en los que la demora del acreedor en promover la efectividad de su derecho pueda ser apreciada como contraria a las reglas de la buena fe procesal y además hubiera dado lugar a un incremento significativo de los intereses de mora procesal.

⁷⁰⁹ Es la respuesta dada en la STS 12-12-2011(EDJ 2011/298194), en la que se cuestiona la concurrencia de la figura de abuso de derecho en un supuesto de reanudación del proceso encaminado a la efectividad de la deuda declarada en sentencia. El TS estima el motivo entendiendo que se ha ejercitado extemporáneamente el derecho al pretender la reanudación de un procedimiento ejecutivo que no se había actuado desde el año 1985. Y señala que *“es indiferente que la conducta desleal sea o no realizada para buscar el daño del perjudicado; simplemente se requiere que se haya actuado en contra de las reglas objetivas de la buena fe, de acuerdo con las normas del tráfico y con lo que el perjudicado puede esperar de la propia conducta de quien ha producido la confianza.”*

En tal caso, el efecto de la apreciación de la doctrina se concretó en el reconocimiento la una indemnización de los daños y perjuicios a favor del deudor reclamante.

Semejante solución no es desconocida en el ordenamiento jurídico. Así, el art. 26 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, prescindiendo del elemento subjetivo, prevé la exclusión de los intereses de demora en los casos en que la Administración, que en el supuesto legalmente contemplado es la acreedora, incumpla los plazos para resolver, en definitiva, se retrase en la exigibilidad del débito.

Desde el punto de vista de la corrección sistemática, la exclusión del incremento de los dos puntos por motivo de la conducta del acreedor contraria a la buena fe procesal, entendemos que debería incardinarse en el mismo art. 576 LEC regulador de la mora procesal y no en el art. 247 LEC, por cuanto se trataría de tipificar una conducta susceptible de ser merecedora de una sanción procesal.

Esta sanción, en ningún caso puede serlo hasta el punto de menoscabar el derecho del acreedor al cumplimiento íntegro de su derecho de crédito y de ahí que siempre y en todo caso debería ser respetado, además del principal e intereses ordinarios, el tipo de interés de demora en su parte estrictamente indemnizatoria. La misma solución debería poder servir en los supuestos en que la mora procesal se determina por el tipo pactado o el especial superior. Si bien en tales casos, como se ha visto, la jurisprudencia ha resuelto moderando el tipo pactado y aplicando el legal más dos puntos, no hay motivo insuperable para que el recargo se excluya y se limite igualmente al porcentaje estrictamente resarcitorio.

La previsión legal del supuesto, al tiempo de solucionar los problemas derivados del principio de legalidad procesal, daría respuesta a una realidad que era desconocida en la época en que se introdujo el precepto regulador de la mora procesal.

4. Demora imputable al mal funcionamiento del órgano jurisdiccional e intereses procesales. Posible afectación en el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas

Es frecuente que los retrasos injustificados, a la hora de lograr la efectividad del derecho de crédito declarado en una sentencia o resolución, tengan por causa, no ya la conducta del deudor, que consigna o paga el importe debido, ni el comportamiento del acreedor, que actúa solicitando que se le haga efectivo, sino el mal funcionamiento del órgano jurisdiccional. Precisamente, uno de los supuestos más típicos de anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, es el ocasionado por las dilaciones indebidas en la tramitación y resolución de los procedimientos judiciales.⁷¹⁰

La disfunción judicial en que consiste el retardo no siempre puede calificarse como constitutiva de un supuesto de dilación indebida; en ocasiones es considerada como un mero retraso o lento funcionamiento. Pero tanto en uno como en otro supuesto, resultará afectada la responsabilidad por mora procesal.

Al punto que, si se considera que la consignación verificada por el deudor determina el momento final del devengo, el acreedor deja de percibir intereses por todo el tiempo en que se concreta la demora y hasta que se verifica la efectiva entrega. Si se defiende que sea el deudor quien, pese a haber consignado, abone los intereses susceptibles de producirse hasta el día de la entrega, es él quien sufre los efectos del retraso que no le es imputable.

Aunque ésta es una cuestión íntimamente conectada con la problemática derivada del *dies ad quem*, no obstante, son temáticas distintas.

⁷¹⁰ Así se reconoce en la STC 36/1984, de 14 de marzo, a la que sigue la Sentencia 128/1989, de 17 de julio, indicando que "*la dilación indebida constituye de acuerdo con la doctrina casi unánime, el supuesto de funcionamiento anormal.*" Y en SAN de lo Contencioso-administrativo de 12-5-1999 (EDJ 1999/24818).

Una cosa es la determinación del momento a partir del cual ya no se devengan intereses procesales y los criterios para fijar ese día, lo que incide de lleno en el régimen de responsabilidad del deudor, y otra distinta, es la imputabilidad a una de las partes de los perjuicios –concretados en los intereses abonados o dejados de percibir–, derivados del lento funcionamiento del devenir judicial.

Procede a continuación adentrarnos en la cuestión planteada con miras a afianzar un criterio que permita conocer quién debe soportar el daño derivado de la tardanza o detención del proceso, y las posibles soluciones tendentes a mitigar los perjuicios que, para una y otra parte, y con reflejo en los intereses procesales, se derivan de ese comportamiento judicial dilatorio.

Para ello, puede partirse de una doble perspectiva, según que el contenido de la condena pecuniaria se hubiera o no fijado con plena certeza jurídica.

4.1. Retraso o dilación judicial durante la sustanciación del recurso

4.1.1. Quién debe soportar el perjuicio derivado de la demora judicial

Cuando la demora se produce durante la tramitación del recurso, haya o no consignado el demandado, deberá éste abonar intereses procesales, si es condenado y desde el día en que se inicia la mora procesal, esto es, desde la sentencia de instancia, a salvo lo que se decida en el caso de revocación parcial.

Se parte de la premisa de que es el deudor quien debe soportar los efectos del retardo en la resolución de los procesos, en tanto su incumplimiento ha colocado al acreedor en la necesidad ineludible de recurrir a la justicia para lograr la efectividad del derecho de crédito y, por

consiguiente, es aquél quien debe prever que el pleito puede prolongarse por una serie de factores, desde los que se vinculan a la sobrecarga de trabajo que padecen nuestros tribunales, hasta los derivados de contingencias más o menos normales y previsibles en la resolución de los litigios.⁷¹¹

El TC, en ATC 1126/87, de 13 de octubre, saliendo al paso de las quejas aducidas por el deudor relativas a la duración del pleito, sentó la doctrina de que *“el pago de intereses y la fijación de su cuantía en función del retraso en la resolución final del recurso son una consecuencia inherente al uso de la Administración de Justicia que viene a compensar a la parte triunfante en el juicio de los daños que el planteamiento o la continuación del proceso le hubieran podido originar.”* En el mismo sentido el ATC 1192/87, de 26 de octubre.

Asimismo, en STC 257/1993, de 20 de julio, el TC, desestimando la queja relativa a la demora en la resolución del juicio, señaló que *“no cabe equiparar el retraso ocasionado por un funcionamiento lento de la Administración de Justicia, que tiene su causa en la acumulación de asuntos o en la escasez de medios materiales o personales, con las dilaciones o retrasos ocasionados por una incorrecta actuación del Juez o por la mala fe de alguna de las partes, en cuyo caso, a diferencia del supuesto anterior, la condena al pago de intereses podrá calificarse efectivamente como una consecuencia excesiva o ilegítima del acceso a los Tribunales”*.

⁷¹¹ MOISSET DE ESPANÉS, L., “El favor debitoris y la demora procesal”, *Derecho y Cambio social*, periódico jurídico virtual, año III, 2006, núm. 8, pp. 1-8, señala que sin duda el “favor debitoris” debe ser tenido en cuenta como principio orientador en tanto se propone restablecer el equilibrio entre las partes y en tanto se presume que el deudor suele ser la parte más débil en la relación jurídica. No obstante, sólo es aplicable esta regla si el deudor ha cumplido con los deberes de lealtad y probidad que no se dan en el caso de los deudores morosos que por esa razón deben cargar con las consecuencias del caso fortuito o la fuerza mayor.

Por consiguiente, el funcionamiento lento en la actividad jurisdiccional no exonera al demandado del pago de intereses; se trata de un riesgo que debe asumir.

No obstante, qué ocurre cuando la demora es algo más que una mera dilación, hasta el punto de convertir el retraso en sinónimo de denegación de justicia, atentatorio a la dignidad humana, vulnerando el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.⁷¹²

Aunque en el seno de la jurisprudencia constitucional no se ha hallado, ni es dable,⁷¹³ un pronunciamiento explícito relativo a la exención del pago de intereses de demora por dilaciones indebidas, *prima facie*, no debiera ser desdeñada esa consecuencia si se atiende a la doctrina consolidada en torno al restablecimiento del derecho fundamental.

Según la STC 36/1984, de 14 de marzo, “... *el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho, sólo puede alcanzarse liberándolo de las consecuencias dañosas que la dilación le haya ocasionado...*” Si el resarcimiento de los daños sufridos, según el TC, no puede obtenerse por la vía del recurso de amparo, sí puede lograrse formulando reclamación de

⁷¹² Sobre dilaciones indebidas puede consultarse la obra de RIBA TREPAT, C., *La eficacia temporal del proceso: el juicio sin dilaciones indebidas*, Barcelona: José M^a Bosch, 1997; RODÉS MATEU, A., *El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: estudio de su configuración constitucional y de su restablecimiento en el ordenamiento jurídico español*, Barcelona: Atelier, 2009; PULIDO QUECEDO, M., “Dilaciones indebidas y deficiencias estructurales de la justicia”, *Actualidad Jurídica*, Aranzadi, 2008, núm. 763; YÁÑEZ VELASCO, R., “Dilaciones indebidas y judicialismo creador. Especial referencia al Ministerio Fiscal”, *Economist & Jurist*, Año XVII, Mayo, 2010, pp. 42-57; PULIDO QUECEDO, M., “El TC, el TEDH y el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 18/2003; MAGRO SERVET, V., “La aplicación de las nuevas tecnologías en la lucha por desterrar las dilaciones indebidas en nuestro nuevo proceso civil”; *Diario La Ley*, 2002-6, pp. 1889-1895.

⁷¹³ La reparación o compensación que se pida con carácter sustitutorio no aparece comprendida entre los pronunciamientos que pueden y deben en su caso contener las sentencias de amparo, por lo que su declaración se defiende a la jurisdicción ordinaria en un caso particular. Así, STC 109/1997, de 2 de junio, en la que se citan las SSTC 85/1990, 139/1990, 37/1987, 50/1989, 81/1981.

responsabilidad patrimonial al Estado, con base en los arts. 121 Constitución y 292 LOPJ por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.⁷¹⁴

⁷¹⁴ En definitiva, no es exigible la declaración obtenida en el recurso de amparo para ejercer la acción de responsabilidad contra el Estado, sin embargo, el pronunciamiento constitucional que reconozca la existencia de dilación indebida facilitará la pretensión que se formule en vía administrativa, y en su caso, en la vía contencioso-administrativa. En este sentido clarifica la STC 109/1997 (EDJ 1997/3176) que *“el derecho a recibir indemnización por las dilaciones indebidas, como una manifestación del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, arranca directamente de la Constitución (art. 121) pero se configura en la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 292 y siguientes) y, en definitiva, no es por sí mismo directamente invocable en la vía de amparo. Este Tribunal Constitucional carece de jurisdicción para ello, dado que la indemnización que se pide tiende a conseguir el resarcimiento, la compensación o la reparación con carácter sustitutorio. Por tanto, no aparece comprendida entre los pronunciamientos que pueden y deben en su caso contener las sentencias de amparo y su declaración se defiere a la jurisdicción ordinaria en un caso particular (art. 58 LOTC) cuya ratio o razón de ser es extensible a la entera institución.”*

La viabilidad de la acción de responsabilidad del Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, requiere, según la SAN de lo Contencioso-Administrativo de 9-1-2003 (EDJ 2003/248703), siguiendo la STS 21-1-1999 (EDJ 1999/1378), la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) La existencia de un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente. b) Que se haya producido un funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. c) La concurrencia de la oportuna relación de causalidad entre el funcionamiento de la Administración de Justicia y el daño causado de tal manera, que éste aparezca como una consecuencia de aquél y por lo tanto resulte imputable a la Administración. d) Que la acción se ejercite dentro del plazo de un año desde que la producción del hecho determinante del daño propició la posibilidad de su ejercicio.

En semejantes términos, recalca la SAN de lo Contencioso-administrativo de 12-5-1999 (EDJ 1999/24818) que *“el daño alegado en todo caso habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas (art. 292, Ley Orgánica 6/1985). Sin embargo, la reclamación de indemnización por causa de error deberá ir precedida de una decisión judicial que expresamente lo reconozca. Decisión que podrá resultar directamente de una sentencia dictada en virtud de recurso de revisión (artículos 1.796 y siguientes, L.E.C. 954 y siguientes Ley Enjuiciamiento Criminal; 102.c, L.J.C.A. o del ejercicio de la específica acción judicial para el reconocimiento del error que contempla el artículo 293.1 de la Ley Orgánica 6/1985. Según el Tribunal Supremo el concepto de anormalidad en el funcionamiento de la Administración de Justicia constituye un concepto jurídico indeterminado que debe quedar integrado en función de la naturaleza de los actos emanados de la función y las circunstancias concretas concurrentes en el supuesto enjuiciado, sin olvidar que la anormalidad de este funcionamiento no implica, desde luego, referencia alguna necesaria al elemento de ilicitud o culpabilidad en el desempeño de tales funciones, al tratarse de un tipo de responsabilidad objetiva (Sentencia de 11 de noviembre de 1993).”* También en SAN Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13-10- 2008 (EDJ 2008/192621).

A la hora de obtener el reconocimiento de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, debe atenderse a la jurisprudencia consolidada del TC sobre el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

Esta doctrina puede condensarse en los postulados siguientes:

a) El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas requiere para su satisfacción un equilibrio entre, de un lado, la realización de toda la actividad judicial indispensable para la resolución del caso del que se conoce y para la garantía de los derechos de las partes y, de otro, el tiempo que dicha realización precisa, que habrá de ser el más breve tiempo posible en atención a todas las circunstancias del caso. (STC 32/1999, de 2 de junio, STC 58/1999, de 12 de abril).

En definitiva, constituye un principio general, reflejado en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH), en STEDH de 25 de junio de 1987 -asunto Milasi - EDJ 1987/9892 o de 7 de julio de 1989 - asunto Sanders - EDJ 1989/12016, la de que la expresión "dilación indebida" hace referencia a un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido concreto debe ser obtenido mediante la aplicación a las circunstancias específicas de cada caso de los criterios objetivos que sean congruentes con su enunciado genérico.⁷¹⁵

⁷¹⁵ El propio Tribunal Supremo tiene declarado (STS 3ª de 28-6-1999, EDJ 1999/19001, 24-3-2009, EDJ 2009/32289 ó 29-10-2009, EDJ 2009/259252), que la existencia o no de retraso constitutivo de anormalidad en el funcionamiento de la Administración de Justicia ha de valorarse, en aplicación del criterio objetivo que preside el instituto de la responsabilidad del Estado por el funcionamiento de los servicios públicos, partiendo de una apreciación razonable de los niveles de exigencia que la Administración de Justicia, desde el punto de vista de la eficacia, debe cumplir según las necesidades de la sociedad actual y para cuyo cometido, los poderes públicos están obligados a procurar los medios necesarios, de forma que el simple incumplimiento de los plazos procesales meramente aceleratorios constituye una irregularidad procesal que no comporta, pues, por sí misma, una anormalidad funcional que genere responsabilidad. Sí constituye anormalidad, en cambio, una tardanza, tomando en cuenta la duración del proceso en sus distintas fases, que sea reconocida por la conciencia jurídica y social como impropia de un Estado que propugna como uno de sus valores superiores la justicia y reconoce el derecho a una tutela judicial eficaz.

b) Acerca del alcance objetivo del derecho, en coincidencia con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sintetizada en la STEDH de 21 de abril de 1998, caso Estima Jorge, (EDJ 1998/2266), se admite que puede ser invocado en toda clase de procesos, y, asimismo, en las sucesivas fases e instancias por las que discurre el proceso, incluida la ejecución de sentencias (SSTC 26/1983, de 13 de abril; 28/1989, de 6 de febrero; 313/1993, de 25 de octubre; 324/1994, de 1 de diciembre; 33/1997, de 24 de febrero; 109/1997, de 2 de junio; 78/1998, de 31 de marzo; 32/1999, de 8 de marzo).

c) El reconocimiento, en el art. 24.2 CE, del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, que aparece desligado del contemplado en el art. 24.1 CE, no supone la constitucionalización del derecho a los plazos procesales establecidos por las leyes (SSTC 10/1991, de 17 de enero; 313/1993, de 25 de octubre; 324/1994, de 1 de diciembre y 58/1999, de 12 de abril), y debe ser valorado a la luz de las circunstancias concurrentes en cada caso; sin embargo, en esa apreciación casuística, el TC se guía por las pautas extraídas de la jurisprudencia del TEDH, cuya recepción, según DÍEZ PICAZO⁷¹⁶ es tan intensa que permite afirmar que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas tiene el mismo contenido que el derecho a que la causa sea oída en un plazo razonable consagrado en el art. 6,1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (SSTC 223/1988, de 24 de noviembre y 10/1997, de 14 de enero).⁷¹⁷

⁷¹⁶ DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., “Artículo 24, Garantías Procesales”, en *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, T. 3, Madrid, 1996, p. 88 y ss.

⁷¹⁷ En STEDH de 19 octubre 2004 (EDJ 2004/134944), el tribunal recuerda acerca del art. 6,1 que “*la duración razonable de un proceso ha de analizarse a la luz de las circunstancias del caso concreto y de los criterios consagrados por su jurisprudencia, en concreto, la complejidad del caso, el comportamiento de la parte demandante y el de las autoridades competentes, así como la importancia del objeto del litigio para los interesados.*”

d) El carácter razonable de la duración de un proceso debe ser apreciado mediante la aplicación a las circunstancias del caso concreto de criterios objetivos, consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, la duración normal de procesos similares y el comportamiento de los litigantes y del órgano judicial actuante (SSTC 313/1993, de 25 de octubre; 324/1994, de 1 de diciembre; 231/1999, 13 de febrero; 303/2000, 11 de diciembre; 4/2007, 15 de enero; 178/2007, 23 de julio).

En todo caso, las deficiencias en la estructura de la organización judicial pueden determinar la inexigibilidad de responsabilidad a los Jueces o Magistrados (STC 109/1997, de 2 de junio), pero no justifican las dilaciones indebidas de los procedimientos judiciales (SSTC 180/1996, de 12 de noviembre; 109/1997, de 2 de junio; 184/1999, de 11 de octubre), por cuanto, según la STC 85/1990, de 5 de mayo, *“excluir del derecho al proceso sin dilaciones indebidas las que vengan ocasionadas por defectos de estructura de la organización judicial sería tanto como dejar sin contenido dicho derecho frente a esa clase de dilaciones (en este sentido se ha pronunciado la STC 36/1984, de conformidad con lo declarado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la Sentencia de 13 de julio de 1983, dictada en el caso Zimmermann y Steiner), pues no debe olvidarse, de una parte, la preeminencia que en un Estado democrático de Derecho (art. 1.1, de la Constitución), tiene la adecuada administración de justicia, y, de otra, la naturaleza prestacional del propio derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas. De modo que, como ha precisado la STC 50/1989, el deber judicial constitucionalmente impuesto de garantizar la libertad, justicia y seguridad con la rapidez que permite la duración normal de los procesos lleva implícita la dotación a los órganos judiciales de los necesarios medios personales y materiales, pues, como han señalado las SSTC 223/1988 y 81/1989, el principio de interpretación más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, consagrado reiteradamente por nuestra doctrina constitucional, impide restringir el alcance y contenido del derecho fundamental examinado con base en*

distinciones sobre el origen de las dilaciones que el propio art. 24.2, de la Constitución no establece.”

En suma, es preciso diferenciar entre, por un lado, el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas, consagrado en el artículo 24.2 CE y, por otro, la fórmula reparadora que para el caso de su vulneración, y cuando no pueda ser remediado de otro modo, se recoge en el artículo 121 del mismo texto constitucional (SSTC 36/1984, de 14 de marzo, 5/1985, de 23 de enero, o 50/1989, de 21 de febrero), sin que el mero hecho de formular una pretensión indemnizatoria al amparo de lo dispuesto en el artículo 121 CE suponga y configure, por sí solo, y sin necesidad de ser apreciada previamente, la lesión del derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (STC 128/1989, de 17 de julio).

Retomando el hilo de la cuestión suscitada, el perjudicado por la dilación indebida es el demandado a quien le corresponde abonar intereses procesales por toda la dimensión temporal que se declara como indebida, sin perjuicio de su derecho de accionar contra el Estado para obtener el reembolso de los intereses abonados. Por el contrario el demandante tiene derecho a que sea satisfecho su crédito en su integridad, de modo que el riesgo derivado de la duración del pleito se imputa al deudor, por mucho que la dilación se califique de indebida, siempre claro está, que el acreedor no se hubiera constituido en mora, o que su actitud no se califique de atentatoria a la probidad procesal.

De ahí que PADURA BALLESTEROS concluya en admitir que si bien las dilaciones indebidas inciden en el régimen de responsabilidad establecido en el precepto regulador de la mora procesal, no hasta el punto de alterar el sujeto que viene obligado al abono de tales intereses, en tanto sigue siéndolo el demandado que es condenado. Sólo aquel riesgo que además de “imprevisible” vulnera un derecho fundamental, dice la autora, justifica la

liberación del deudor del abono de intereses procesales. En tal caso, estamos ante un retraso que no tiene por qué soportar el justiciable, sino el Estado.⁷¹⁸

Pero si esta doctrina es pacífica en el caso en que el deudor no haya procedido a consignar importe alguno, en cambio, la claridad de la tesitura se desvanece en aquellos supuestos en los que el condenado hubiera ingresado todo o parte del principal, en sede o con ocasión del recurso, ya sea como presupuesto de recurribilidad, ya en concepto de pago o *a resultas del recurso* ofreciéndolo al acreedor.

No sólo la contingencia de la demora, en tales casos, debiera ser considerada en parámetros distintos de los que rigen para cuando no se ha dado la consignación, sino que puede serlo hasta el punto de alterar el sujeto obligado, en definitiva el de quien deba soportar el riesgo de la dilación indebida hasta la resolución del recurso. Es una cuestión poco tratada por la jurisprudencia y apenas estudiada por los autores.

4.1.2. Posicionamiento jurisprudencial y doctrinal

El examen de la jurisprudencia muestra que han sido varios los intentos de los deudores de pedir, en sede de recurso, que fuera minorada su responsabilidad por intereses procesales con fundamento en las dilaciones del procedimiento:

En STS 18-2-1998 (EDJ 1998/945), se denuncia en casación la vulneración del art. 24.2 CE, aduciendo que no debe condenarse al recurrente al abono de intereses durante el tiempo en que los autos estuvieron extraviados.

⁷¹⁸ PADURA BALLESTEROS, M. T. *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, cit., pp. 194-195.

En el caso concreto, se denunciaban las dilaciones ocurridas entre el dictado de las sentencias de instancia, sin atender al retraso que también se produjo entre la fecha de la sentencia de instancia y la de la AP, con el agravante que en tal caso los intereses se incrementan con un recargo. Pues bien, el TS, atendida la naturaleza indemnizatoria de los intereses y a la vista de la doctrina sentada sobre la vulneración del art. 24.2 CE, desestima el motivo porque entiende que la conducta del recurrente es coadyuvante en las dilaciones.

Con todo, la respuesta no varía cuando el condenado no hubiera intervenido en la demora, pues en tanto se presume que la paralización del procedimiento y sus avatares procesales no son imputables al acreedor, las dilaciones acaecidas durante la sustanciación del recurso no le pueden perjudicar.

Este es el criterio que rige claramente en caso de no aparecer consignado el importe de la condena tras el dictado de la sentencia de instancia.

Así, los casos de irregularidades en la notificación de la sentencia de instancia, desde la que nace la mora procesal, no permiten estimar la pretensión del condenado relativa a que se le se exima del pago de intereses en el interin, pues según el AAP Vizcaya 22-2-2005 (AC 2005\656), *“las irregularidades en su notificación darán lugar a exigir responsabilidades de quien corresponda pero en ningún caso puede perjudicar al acreedor.”*

De igual modo, la SAP Sevilla 16-12-2005 (EDJ 2005/306793), no estima la petición relativa a que sean valoradas, a la hora de dictar sentencia en grado de apelación, las dilaciones indebidas que se han dado en el procedimiento, a efectos de aminorar los intereses de demora, pues se entiende que la demora no puede considerarse imputable al demandante.

De darse la consignación, la respuesta conduce al mismo efecto. Es ilustrativo el supuesto contemplado en el AAP Madrid 6-7-2006 (EDJ 2006/350342):

Pretendía el recurrente que los intereses sólo se extendieran hasta la fecha de la consignación *ex art. 449. 3 LEC*, con fundamento, no sólo en el carácter liberatorio de ésta, sino en aras a *“la excesiva duración del proceso y haber transcurrido más de dos años en dictarse la sentencia en la alzada.”*

Pues bien, entiende la AP que, respecto del primer motivo aducido, los efectos liberatorios de la consignación sólo se producen *“cuando se procede a la consignación de las cantidades para pago al acreedor”*, lo que no se da si lo es a los solos efectos de dar cumplimiento al requisito del art. 449.3 LEC. Y en cuanto a la segunda alegación, aún reconociendo el retraso con que ha sido dictada la sentencia de apelación, *“ello en modo alguno puede llevar a entender como infracción del art. 24 de la Constitución Española, en su vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva, puesto que si bien tal derecho implica el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, los motivos por los que se fijan los intereses en el auto apelado a cargo de la entidad aseguradora, es por no haber procedido al pago o consignación a favor del acreedor de las cantidades a que fue condenada en la sentencia dictada en primera instancia, por lo que ninguna vulneración puede entenderse cometida al derecho a la tutela judicial efectiva porque se condene al pago de los intereses hasta la fecha de la sentencia de apelación, efecto que la parte apelante pudo evitar en su caso procediendo al pago o consignación para pago de dichas cantidades.”*

En el fondo, late la idea de que es insalvable el efecto derivado de una eventual corrección o exención de la mora procesal por razón de demora judicial, esto es, no hay modo de impedir que, con este proceder no resultara perjudicado el acreedor, y dado que la dilación no le es a éste imputable, aquélla es una consecuencia que no puede admitirse.

Es lo que enseña la STS 2ª 14-12-2009 (RJ 2009\5851), la que, aún reconociendo la anomalía que acaece a partir de la sentencia de instancia y la demora bajo la forma de un *“relevante incremento”* de los intereses, no puede acoger la pretensión de que sea suspendido el devengo de intereses durante el período reconocido anómalo. La AP examina si pudiera ser de aplicación la regla, de elaboración jurisprudencial en el ámbito penal, sobre el tratamiento de las dilaciones indebidas como atenuante analógica. Y la respuesta que da es que no, *“por una razón bien simple”*: acoger la pretensión de eximirle de abonar una parte de los intereses procesales, implicaría necesariamente *“privar de la misma suma a los perjudicados”*, con el consiguiente daño. De este modo, favorecer a uno, significaría inevitablemente gravar, todavía más, la situación del acreedor.

Una solución diferente se ofrece en la SAP Madrid 13-12-2012 (EDJ 2012/299496). En ella, tras acoger el motivo invocado sobre dilaciones indebidas en el proceso, y pese a que el órgano *ad quem* confirma la cuantía de la condena en relación con el principal, modifica el pronunciamiento de instancia en el sentido de que los intereses sólo se devengarán desde la sentencia de apelación, *“habida cuenta la lejanía de la fecha dictada en primera instancia.”* De este modo, el órgano *ad quem* usa el prudente arbitrio para, considerando revocada parcialmente la sentencia sólo en cuanto al pronunciamiento sobre intereses *ex art. 576 LEC*, modificar la responsabilidad por mora procesal en atención al solo argumento de las dilaciones judiciales acaecidas durante la sustanciación del recurso.

Teniendo en cuenta que, en el caso expuesto, no aparecía consignado el importe del principal, entendemos que la solución ofrecida grava al acreedor y no se corresponde con un comportamiento del deudor tendente al cumplimiento de la condena que la sentencia de segunda instancia finalmente confirma.

Además, a nuestro parecer, la respuesta dada en la sentencia anterior, aunque tiene en cuenta el derecho a que el proceso se desarrolle en un plazo razonable, no es acorde con el fundamento de la mora procesal y menoscaba el derecho del acreedor a obtener la efectividad de su derecho de crédito.

La doctrina ha estudiado parcamente la problemática expuesta. Destaca, sin embargo, la aportación de GARNICA, centrada en el supuesto en que concurre la consignación por parte del deudor. El autor afronta la cuestión desde una triple perspectiva:⁷¹⁹

a) Desde un punto de vista lógico-formal, esto es, a partir de la interpretación de cuándo debe estimarse producido el pago, la consignación sólo produce efectos solutorios con la concreta –y no sólo teórica- puesta a disposición del acreedor. En los casos de demora notable imputable a mal funcionamiento del órgano jurisdiccional, *“ha de estimarse que la concreta puesta a disposición se debe situar lo más próxima posible a la concreta entrega del mandamiento de devolución.”* Pero advierte el autor del peligro de asumir este criterio con carácter general, a saber, *“la eventualidad de que si se atiende a ese día pueda ser el propio acreedor el que con su conducta alargue irrazonablemente este plazo.”*⁷²⁰

b) Desde la perspectiva de la mora del deudor y de la exigencia del requisito de la culpa en el mantenimiento y cese de la mora, entiende el autor que, el criterio subjetivista con que se concibe la mora no conlleva el que deba cesar cuando no hay culpa, en definitiva, en tanto subsista la situación de morosidad, se mantiene la obligación de abono de intereses pese a la dilación.

⁷¹⁹ GARNICA MARTÍN, J.F. “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, 1998, cit., pp. 409-411.

⁷²⁰ GARNICA MARTÍN, J.F. “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 410, nota 22.

c) Finalmente, desde la doctrina de la imputación o distribución de los riesgos entre acreedor y deudor, fraguada en el ámbito de la Teoría General de las Obligaciones, es factible dilucidar quien debe soportar el daño asociado al retraso para reclamarlo después, si lo estima oportuno, al Estado. Así, del art. 1096, así como del 1182 y 1185 CC, deriva el principio general según el cual, constituido en mora el deudor, son de su cuenta los riesgos derivados de caso fortuito, a menos que el acreedor incurra en mora a partir de cuyo momento, a él le serán imputados. Si se equipara el mal funcionamiento al caso fortuito o a la fuerza mayor, deriva que, por regla general, una vez constituido en mora, corresponde al deudor soportar el riesgo de la excesiva demora en la entrega, por lo que no se detiene el devengo de intereses, salvo que concurra una circunstancia especial que pueda llevar a estimar que se produce una *mora accipiendi*.

4.1.3. Medios para neutralizar los perjuicios derivados de la demora judicial

a) La reflexión a que conduce la tesis de GARNICA, permite sostener la existencia de algún mecanismo apto para enervar la mora del deudor, que entendemos defendible también como medio para eludir los efectos gravosos de la demora judicial.⁷²¹

Asimismo, la jurisprudencia ofrece muestras de esta posibilidad enervatoria. En AAP Zaragoza 19-2-2001 (JUR 2001\117469), se dice que *“el comportamiento del deudor poniendo a disposición del acreedor la total cuantía debida, no puede quedar desprovista de efectos jurídicos relevantes,”*

⁷²¹ GARNICA MARTÍN, J.F. “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, cit., p. 411 nota 30, *entiende que “la posibilidad de acudir al cumplimiento extrajudicial de la sentencia, con independencia de que esté consignada la consignación, queda fuera de toda duda y es otro argumento que permite justificar la continuación del devengo de intereses”*

por lo que, de quedar extinguida la mora del deudor por concurrir mora del acreedor, los efectos de las dilaciones judiciales se traspasan a éste.

Esto sucede, tras la sentencia, desde que el condenado, consigna el principal ofreciéndolo en pago al acreedor aunque la sentencia aún no sea firme. Y en sede de recurso, cuando el deudor, que sólo recurre alguno de los pronunciamientos accesorios, consigna y ofrece al acreedor el total importe del principal en concepto de pago; cuando, siendo recurrente el acreedor, el deudor consigna para pago el importe de la condena; cuando la consignación la verifica el deudor recurrente, ya como requisito para impugnar, ya sin serlo, con ocasión de la impugnación, pero ofreciendo la cantidad al acreedor a resultas del recurso.⁷²²

Colofón de lo dicho, la tesis que imputa al deudor, en todo caso, el daño asociado al retraso judicial, para reclamarlo después al Estado, aparece modulada desde el momento en que se admite que ese daño, lo sufre y soporta el acreedor si omite el comportamiento necesario tendente a hacer posible que el cumplimiento se verifique por el deudor que lo ofrece.

b) De ahí que, nada debiera obstar para que el órgano *ad quem* pudiera tener en cuenta las circunstancias de la demora y el comportamiento de las partes al tiempo de pronunciarse sobre los intereses procesales, también en los supuestos de confirmación total de la sentencia y no sólo en los casos de revocación parcial.

Aunque ésta es una alternativa no contemplada *lege data*, no es desconocida en la jurisprudencia, como demuestra la SAP Madrid 13-12-2012 (EDJ 2012/299496), si bien, a diferencia del supuesto en ella contemplado, entendemos que sólo debiera darse este juicio de valor en los casos en que concurra la consignación del principal por parte del deudor que, además, la

⁷²² Estas posibilidades han sido analizadas en el Capítulo IV.

ofrece para su entrega al acreedor, pues en otro caso se atentaría a la indemnidad crediticia.

c) Al margen de esta posibilidad que se ofrece en sede declarativa, la parte que haya sido perjudicada por la demora judicial, puede ejercitar en vía administrativa, la acción para exigir responsabilidad al Estado por funcionamiento anormal, interesando una indemnización equivalente a los intereses de demora devengados durante la paralización de las actuaciones judiciales.

Las decisiones de las Salas de lo contencioso-administrativo de las Audiencias Nacionales muestran que no siempre el accionante perjudicado lo es el deudor condenado; también puede serlo el acreedor que ha dejado de percibir los intereses de demora por causa del retraso judicial.

El criterio general, no obstante, es que el perjuicio lo sufre quien ha debido de abonar un exceso de intereses a consecuencia de la dilación, y no quién ha dejado de percibirlos a consecuencia de la tardanza.

Así, en la SAN 9-1-2003 (EDJ 2003/248703), admitida la dilación indebida e injustificada en la tramitación y resolución del recurso, la cuestión a enjuiciar queda limitada a determinar los daños y perjuicios que pueden considerarse consecuencia del referido anormal funcionamiento. Y decide “ *en el sentido de que la paralización indebida del procedimiento llevó consigo un perjuicio para la entidad recurrente, concretado en el exceso de intereses legales de las cantidades consignadas que debió satisfacer a consecuencia de la dilación, siendo obligado tener en cuenta que la consignación era preceptiva para la interposición, tramitación y resolución del recurso de suplicación.*”

La alternativa de que sea el acreedor quien accione por funcionamiento anormal reclamando los intereses dejados de percibir, se contempla en el caso de la SAN Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13-

10-2008 (EDJ 2008/192621), en la que, tras admitir la tardanza en que la recurrente percibió su indemnización, admite que sea indemnizada en los perjuicios de la indicada demora, *“perjuicios que podemos cuantificar tomando como referencia el interés legal de la cantidad que se reconoció a la recurrente como indemnización,”* cantidad resultante que además reconoce que debe ser incrementada con el interés legal.⁷²³

En todo caso, como señala la SAN de lo contencioso-administrativo de 6-10-2011 (EDJ 2011/237881), el alcance del funcionamiento anormal no puede ser otro que la efectiva extensión temporal en que se concreta el período de injustificada inactividad procedimental, y el daño *“ha de ser real y efectivo , no traducirse en meras especulaciones o expectativas, incidiendo sobre derechos e intereses legítimos evaluables económicamente y cuya concreción cuantitativa o las bases para determinarla puedan materializarse en ejecución de sentencia, de manera que permitan una cifra individualizada en relación con una persona, como consecuencia del daño producido por la actividad de la Administración en relación de causa a efecto.”*

Efectivamente, sólo se estima la existencia de perjuicios indemnizables si efectivamente hubieran sido abonados los intereses por el reclamante.

Así lo explica la SAN Sala de lo Contencioso-Administrativo de 12-5-1999 (EDJ 1999/24818), la que, tras reconocer en vía administrativa la existencia de anormal funcionamiento de la Administración de Justicia, debido a la dilación producida en el pronunciamiento de la sentencia que recayó en el recurso de apelación, examina si de esa disfunción se han derivado los

⁷²³ También se reconoce la indemnización a favor del acreedor, concretada en los intereses dejados de percibir durante el período en que se reconoce la dilación, en SAN de lo contencioso-administrativo de 6-11-2007 (EDJ 2007/225153), SAN de lo contencioso-administrativo de de 22-3-2008 (EDJ 2008/77783), SAN de lo contencioso-administrativo de 15-7-2008 (EDJ 2008/132556), SAN de lo contencioso-administrativo de 19-5-2010 (EDJ 2010/88031).

perjuicios indemnizables que la parte demandante propugna. Si bien, *“en principio, el perjuicio derivado de la dilación judicial apuntada vendría dado por la suma de los intereses devengados a favor de la parte ejecutante, y en perjuicio de la parte ejecutada, desde la fecha en que conforme a la Ley procesal tendría que haberse dictado la Sentencia de segunda instancia (...) y la fecha en que efectivamente fue pronunciada, (...) concurren circunstancias que impiden considerar que el anormal funcionamiento del Tribunal de apelación haya determinado un perjuicio efectivo, en el sentido de real y verdadero,”* pues, en la fecha expresada no se había producido *“el desplazamiento patrimonial determinado por la liquidación de intereses correspondientes al periodo de tiempo en que se produjo dilación en el pronunciamiento de la sentencia de segunda instancia, intereses que propiamente constituyen la indemnización a satisfacer por el deudor de una cantidad de dinero que incurre en mora.”*

En definitiva, con carácter general, el perjuicio lo soporta el deudor, y además, sólo si aparece asegurada la íntegra satisfacción del derecho de crédito declarado, podrá aquél hacer valer su derecho al *reembolso* de lo abonado por causa imputable a demora judicial. Ni más ni menos, por cuanto la reparación, ni alcanza a los períodos no comprendidos en la constatada dilación, ni a daño padecido por causa imputable al propio reclamante. De ahí la solución que se propone en la SAN de lo contencioso-administrativo de 6-10-2011 (EDJ 2011/237881), la SAN de lo contencioso-administrativo 18-2-2011 (EDJ 2011/12248)⁷²⁴ o la STS 3ª 18-12-2013 (EDJ 2013/255509).

⁷²⁴ La sentencia parte del escrito que la reclamante dirigió al Ministerio de Justicia, en el que interesaba una indemnización equivalente a los intereses de demora determinados por la Administración Tributaria en ejecución de los pronunciamientos jurisdiccionales dictados, por entender, sustancialmente, que la extraordinaria duración de los recursos sustanciados, primero en la Audiencia Nacional y después ante el Tribunal Supremo, integraban un supuesto de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia. La SAN, partiendo de la corrección de la liquidación a de los intereses de demora, concluye, de conformidad con el Dictamen del Consejo General del Poder Judicial y en los términos aducidos por la parte actora, en la existencia de un funcionamiento anormal centrado en dilaciones en la resolución de los recursos ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional y

En las sentencias citadas, tras detectar retrasos injustificados imputables *exclusivamente* a los órganos jurisdiccionales, concretados en la tramitación de los recursos primero ante la AN y después en el TS que definitivamente fija la cantidad debida, se estima que no cabe imputar la totalidad de los intereses de demora a ese funcionamiento anormal reconocido, pues la dilación procesal le permitió, al deudor condenado, *“que pudiera permanecer más tiempo y a su voluntad, dilatando el cumplimiento de su obligación tributaria, (...) “pues -no lo olvidemos- durante todo el tiempo en que las liquidaciones permanecieron suspendidas el contribuyente dispuso de un capital que debería haber satisfecho oportunamente.”* Por consiguiente, no se declara como daño indemnizable la totalidad de los intereses devengados, pero *“sí cabe identificar como perjuicio que el interesado no tiene la obligación de soportar en casos como el que nos ocupa la diferencia entre el interés legal y el interés de demora imputado por la Administración al obligado.”*⁷²⁵

Por consiguiente, la aplicación del referido criterio al supuesto de hecho contemplado implica el derecho de la recurrente a una indemnización equivalente a la diferencia entre el interés de demora imputado en las liquidaciones correspondientes y el interés legal durante los períodos

ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Las instancias judiciales abarcaron un total de once años y diez meses.

⁷²⁵ La exención del pago de los intereses en los casos en que ha existido un funcionamiento anormal de la Administración Tributaria se había cuestionado en una época anterior a la entrada en vigor de la Ley General Tributaria 58//2003, siendo ésta la que resuelve la petición de los contribuyentes de que no se liquiden intereses de demora cuando la Administración no cumpla escrupulosamente los plazos previstos para resolver. Aunque se trata de dilaciones de la Administración Tributaria y no de la Administración de Justicia, supone una muestra de la tendencia legislativa a no hacer incompatible el interés de demora sancionador con la limitación de su devengo en los supuestos en que ha existido una disfunción en la tramitación y resolución del proceso. Como dice la STS 3ª 28-6-2010 (EDJ 2010/206798), *“la exigencia ilimitada de intereses en esos supuestos supone un atentado contra los principios de seguridad jurídica, responsabilidad, interdicción de la arbitrariedad y eficacia de las Administraciones Públicas, consagrados en los arts. 9.3 y 103.1 de nuestra Carta Magna.”*

constatados de dilación, con lo que de este modo, la SAN distingue entre la parte del interés de demora estrictamente indemnizatoria, no reembolsable en tanto que imputable al deudor que incumplió, y el recargo punitivo, que no tiene por qué soportar si se achaca a una demora judicial injustificada.

Lo analizado hasta ahora permite sistematizar las distintas soluciones dables en relación al daño indemnizable en vía administrativa:

A) Si el deudor condenado hubiera consignado, en sede de recurso, la cantidad declarada, pero sin ofrecerla para su entrega al acreedor, el reconocimiento de funcionamiento anormal por retrasos injustificados en la sustanciación del recurso, permite obtener el reembolso de los intereses de demora procesal abonados y devengados en el concreto período temporal en el que se concreta la demora. (SAN 9-1-2003, EDJ 2003/248703).

B) Si el deudor no hubiera consignado, sólo podrá reclamar, a título de indemnización por razón de funcionamiento anormal, el reembolso de la parte de los intereses de demora procesal abonados que excede de la porción estrictamente resarcitoria, y por el período que se reconozca como injustificadamente dilatorio.

Y ello porque, si ha retenido el capital por todo el tiempo en que dura la sustanciación del recurso y hasta la firmeza, ha podido el deudor, de esta forma, disponer del principal de la deuda reclamada. De ahí que se produce una suerte de compensación entre el tipo de interés abonado y el que pudo generar el capital debido, quedando limitado el perjuicio a la diferencia entre el interés legal y el interés de demora procesal imputado. (SAN de lo contencioso-administrativo de 6-10-2011, EDJ 2011/237881; la SAN de lo contencioso-administrativo 18-2-2011, EDJ 2011/12248).

C) Si el deudor hubiera consignado con ofrecimiento para su entrega al acreedor, habiéndose éste constituido en mora, la indemnización por los

retrasos injustificados, concretados en los intereses dejados de percibir, deberá interesarse por el acreedor, que es quien soportará los perjuicios de la dilación. (SAN Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13-10-2008, EDJ 2008/192621).

4.2. Retraso o dilación judicial en sede ejecutiva

Si la sentencia, que condena al pago de cantidad líquida, ha adquirido fuerza de cosa juzgada, los riesgos derivados de la dilación que se origina en tanto no sea cumplida, son siempre a cargo del deudor, y en consecuencia, difícilmente podrá invocar el condenado, la vulneración de su derecho a un proceso sin dilaciones indebidas.

A diferencia del supuesto examinado en el apartado anterior, en que podía no serle exigible al deudor el pago (o que transformara en solutoria su consignación), pues le asistía el derecho a creer y a esperar que el fallo de la segunda instancia le absolvería, por el contrario, fijado definitivamente el alcance de su obligación, al condenado sólo le incumbe cumplirla, y además puede hacerlo de inmediato una vez le haya sido notificada la resolución.

Firme la sentencia, el condenado también puede verificar el pago, u ofrecer en pago lo que hubiera consignado en sede del recurso, incluso hallándose los autos pendientes de devolución al órgano *a quo* al que correspondería la ejecución.

En tal caso, el órgano *ad quem* puede acordar la inmediata entrega al demandante para lo que expedirá el correspondiente despacho al Juzgado de Primera Instancia, si la cantidad se hubiera allí consignado. A nuestro juicio, no es objetable la vulneración de los criterios que determinan la competencia funcional, pues si bien certeramente la ejecución del pronunciamiento le está vedado al órgano *ad quem*, no puede considerarse aún iniciado el proceso de

ejecución, que principia sólo cuando el fallo no ha sido voluntariamente cumplido.

En definitiva, si el condenado no cumple, no queda liberado de su obligación de abonar intereses procesales ni por todo el período que transcurre hasta que los autos se reciben de la Audiencia Provincial, por lo que, no puede pedir el reembolso de los intereses que abone hasta ese momento alegando vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, porque siempre podía pagar y no lo hizo, y a él sí le es exigible una especial diligencia cuando ya se ha declarado la condena al pago de lo que era debido.

Al demandado condenado le asiste además otra alternativa (si prevé que la entrega del principal puede dilatarse): acudir al cumplimiento extrajudicial de la sentencia, con independencia de que hubiera consignado para recurrir, consignación cuya devolución podrá pedir y obtener una vez acredite verificado el pago.

Del art. 575 LEC cabe inferir que los intereses procesales devengados durante la ejecución serán siempre a cargo del deudor, al margen de los avatares judiciales que los incrementen, pues si, a la hora de despachar la ejecución, el precepto prevé que, por razón de la previsible duración de la ejecución, la cantidad fijada provisionalmente por intereses pueda superar el 30% de la cantidad reclamada, se está reconociendo: a) que la duración del proceso de ejecución incide en la deuda por intereses procesales, y b) que los mayores intereses que se devenguen, por las circunstancias que fuere, serán soportados siempre por el ejecutado hasta que cumpla.

Dicho esto, la práctica forense ofrece ejemplos en los que la demora, en la efectividad del pronunciamiento condenatorio, puede atribuirse, no ya al deudor, sino a la actividad o inactividad judicial, con la consiguiente repercusión en la mora procesal.

El TC ha admitido en diversas ocasiones, que el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas también ha de ser observado en fase de ejecución. (SSTC 26/1983, de 13 de abril; 10/1991, de 17 de enero; 53/1997, de 17 de marzo; 109/1997, de 2 de junio; 78/1998, de 31 de marzo; 32/1999, de 8 de marzo).

A veces, el TC desestima la pretensión encaminada a denunciar su infracción por cuanto *“la evidentemente larga y premiosa duración de la fase de ejecución (...), no tuvo por única causa la inactividad judicial ni tampoco la falta de agilidad procesal en la secuencia de esas diligencias, sino en buena medida ha de imputarse también a la actuación procesal de la parte”* (STC 179/1993, de 31 de mayo), o porque el requisito de la previa invocación o denuncia de la lesión del derecho no se actuó por la parte denunciante ante el órgano judicial con la debida diligencia (STC 32/1999, de 8 de marzo).

En otras, en cambio, ha reconocido que la paralización de la actividad ejecutiva conlleva la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, si bien, como dice la STC 109/1997, de 2 de junio, esa declaración sólo puede servir de *“título”* para acreditar el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

Por tanto, los retrasos injustificados en ejecución pueden ser constitutivos de funcionamiento anormal, sólo que éste difícilmente podrá ser invocado por el deudor en tanto no haya satisfecho el importe de la condena, por lo que es él quien soporta los intereses devengados durante la dilación. En cambio, no aparece tan clara la responsabilidad por mora procesal ni en los casos en que la demora ocurre tras la consignación, ni cuando la determinación de lo debido por intereses y costas se dilata ni cuando la realización de los bienes se demora en exceso por causa imputable al órgano judicial.

a) Es frecuente que la demora, en sede ejecutiva, se produzca en el acto de hacer entrega del importe ya consignado por el deudor, esto es, que se dilate la expedición del correspondiente mandamiento de devolución.

Según la STSJ Sala de lo Social de Castilla-La Mancha de 29-1-2001 (JUR 2001\115791), la existencia de retrasos o anomalías funcionales de los órganos judiciales en nada pueden afectar al derecho del ejecutante a que sea satisfecho íntegramente de su derecho, por lo que, los intereses deben ser abonados por el ejecutado hasta el momento del efectivo pago, sin que tenga virtualidad enervatoria la consignación.

En semejantes términos, el AAP Granada 31-1-2001 (JUR 2001\115935), señala que *“no puede hacerse recaer sobre el ejecutante la disminución de los intereses que dejaren de devengarse desde la fecha de la consignación hasta la entrega de la cantidad,”* si bien admite que el ejecutado pueda obtener la reparación por la falta de cuidado del órgano judicial, haciendo valer el funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

Por el contrario, para el AAP Barcelona 18-2-1998 (EDJ 1998/4499), la tardanza en la entrega de la cantidad consignada es ajena al ejecutado y sólo imputable a dilaciones judiciales, por lo que debe conferirse efectos liberatorios a la consignación.

La respuesta aparece vinculada con el alcance liberatorio de la consignación y por tanto con la problemática que suscita el *dies ad quem* del devengo. Aunque ya ha sido analizada la cuestión en el Cap. IV, interesa destacar la conclusión allí apuntada: la consignación que se verifica en sede ejecutiva tan sólo puede entenderse efectuada *para pago* a la parte ejecutante, y dado que su destino no puede serlo para fines distintos de los meramente solutorios, el momento del ingreso debe ser considerado como día final del devengo -AAP Barcelona 6-4-2011 (EDJ 2011/89351)-.

A partir del momento de la consignación en ejecución, el riesgo derivado del retraso no puede ya imputarse al deudor, con lo que al tiempo, se evita que quede a merced del acreedor el momento de la efectiva entrega. El riesgo se traslada entonces al acreedor, quien, en su caso, podrá ejercer la acción de responsabilidad patrimonial contra el Estado, derivada de funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, si pese a la reiterada solicitud de que le fuera entregada la cantidad debida y consignada, no se proveyó ni diligenció su petición en un plazo razonable.

b) Si la dilación judicial en sede ejecutiva ocurre durante la determinación de las costas o de los intereses devengados durante la ejecución, y en tanto se trata de actuaciones tendentes a integrar la iliquidez del título, es el ejecutante quien sufre el perjuicio y por tanto quien aparece como legitimado para denunciar en vía administrativa el daño que le ha irrogado la dilación.

Aunque el TC ha tenido ocasión de pronunciarse en supuestos como el que se contempla (STC 32/1999, de 8 de marzo y 109/1997, de 2 de junio) y ha reconocido la vulneración del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (STC 109/1997), el mayor problema aparece a la hora de acreditar y, en su caso, declarar –en vía administrativa- el concreto y efectivo daño sufrido por el acreedor, por cuanto, en tanto no se fije la cantidad líquida en que se concreta el débito por tales conceptos, no se devenga, en su caso, interés de demora procesal y por consiguiente no cabe pedir el reembolso de los eventuales intereses dejados de percibir que no se devengaron.⁷²⁶

⁷²⁶ Sin embargo, la SAN Sala de lo contencioso-administrativo de 20-10-2010 (EDJ 2010/228549), reconoce el anormal funcionamiento ocurrido con ocasión del incidente de determinación de la cantidad debida en concepto de indemnización sustanciado en el proceso de ejecución, y entiende como daño indemnizable la depreciación de la cantidad finalmente concedida, *“daño que merece al pertinente indemnización con el interés legal vigente en cada una de las correspondientes anualidades aplicado a la cantidad que fue reconocida y pagada como indemnización”*.

c) No deja de ser frecuente que la tardanza judicial acaezca en la vía de apremio y durante la realización de los bienes.

Así ocurre cuando, pese a tratarse de actuaciones que deben ser acordadas de oficio, se retrasa la práctica de los actos necesarios para la preparación de la subasta, tales como el nombramiento de perito para el avalúo de los bienes, el libramiento de los oficios para requerir información a los acreedores preferentes acerca de la subsistencia de sus créditos o la práctica por el secretario judicial de la liquidación de cargas tendente a la fijación del tipo de la subasta. O cuando, tras la necesaria petición del ejecutante para que se convoque subasta, se demora el señalamiento del acto del remate o su celebración, o el dictado del decreto de adjudicación.

Pues bien, en tales casos, la demora conduce a que la deuda por intereses vaya engrosándose con el consiguiente efecto de que los bienes realizados, en ocasiones, no alcancen el total débito o en cuantía inferior a la que se prevé que podían haber cubierto de haberse practicado los actos ejecutivos en tiempo prudencial.

En tal caso, el perjuicio irrogado no puede ser soportado por el ejecutante, quien tiene derecho a la íntegra efectividad de su derecho de crédito, a salvo que la demora le fuera a él atribuible. Será el ejecutado quien, en tal supuesto, soporte los mayores intereses devengados a consecuencia del retraso en la actuación ejecutiva y es él quien aparece legitimado para reclamar por funcionamiento anormal, interesando el reembolso de los mayores intereses procesales que ha debido de abonar por todo el tiempo que se reconozca como injustificadamente dilatorio.

4.3. Los intereses bancarios de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales

Con el fin de unificar y regular el sistema de pagos, depósitos y consignaciones judiciales, el Real Decreto 34/1988, de 21 de enero, estableció que tales consignaciones se efectuarían en una sola cuenta en la entidad que ofreciera mejores condiciones, cancelándose las cuentas anteriormente existentes.⁷²⁷ En virtud de la Orden de 7 de julio de 1989, fue elegido el BBV como la entidad bancaria que asumiría la labor de depósito, por cuatro años prorrogables, y la cuenta se denominó desde entonces “*Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales.*”

Señalan ESPINO HERNÁNDEZ y GUTIÉRREZ MARTÍN que, la previsión de que el convenio suscrito con la entidad designada podía resolverse dentro del primer año, indicaba claramente que la operación “*se intuía rentable, pero había un gran desconocimiento acerca del volumen de los fondos y de los gastos de gestión*”⁷²⁸

Pese a que el Real Decreto de 1988 fue objeto de modificaciones por el Real Decreto 1436/2001, de 21 de diciembre, y de desarrollo por la Orden del Ministerio de Justicia de 5 de junio de 1992 y diversas Instrucciones, los cambios derivados del progreso tecnológico y del desarrollo de la sociedad de información motivaron la necesidad de una nueva normativa que incorporase las técnicas electrónicas, telemáticas e informáticas en la actividad

⁷²⁷ Con anterioridad al Real Decreto 34/1988, como explica MAGRO SERVET, V., “Casuística derivada de la consignación en los procesos judiciales”, cit., p. 8, era el secretario judicial de cada órgano judicial quien contactaba con la entidad bancaria que considerase oportuno, pero a partir de entonces, se impuso el principio de unidad de cuenta y servicios de tesorería o caja realizados por una entidad bancaria designada por la Administración. El Real Decreto 34/1988 derogaba el Decreto 2472/1991, de 14 de octubre, desarrollado por las Órdenes Ministeriales de 23 de noviembre y de 21 de diciembre de 1971.

Acerca de los antecedentes de esta normativa y sobre el modo de operar de esta cuenta, nos remitimos al estudio de ESPINO HERNÁNDEZ y GUTIÉRREZ MARTÍN, “La Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales. Una visión práctica,” *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 1815, 1998, pp. 5-18. Asimismo, GUTIÉRREZ MARTÍN, J.L., “La Cuenta de depósitos y Consignaciones Judiciales”, *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, III, Madrid, 2000, pp. 397- 432.

⁷²⁸ ESPINO HERNÁNDEZ y GUTIÉRREZ MARTÍN, “La Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales. Una visión práctica,” cit., p. 8.

administrativa, lo que dio lugar a la aprobación del Decreto 467/2006, de 21 de abril, por el que se regulan los depósitos y consignaciones judiciales en metálico, de efectos o valores, y sustituye al anterior.

En la actualidad, la entidad que gestiona la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales es el Banco Santander, después de que Banesto, ahora integrado en aquella entidad bancaria, ganara la adjudicación en el año 2009 en un concurso en el que también concurrió el BBVA.⁷²⁹

Como indica ÁLVAREZ SACRISTÁN, la Cuenta es consecuencia de un contrato por el que la entidad adjudicataria se obliga a un servicio de caja para cumplir las órdenes que le dé el Juzgado, generándose por tanto, una triple relación: Banco-Juzgado-consignante.⁷³⁰

Las cantidades que se consignan en la cuenta (que se individualizan con la clave correspondiente al órgano judicial, tipo de procedimiento y número de éste) generan un rédito, cuyo beneficiario no lo será ninguno de los sujetos de la relación a que se refiere el mencionado autor, esto es, ni el deudor consignante ni el acreedor, ni el Juzgado ni tampoco la entidad bancaria. Es la Administración del Estado la destinataria del rendimiento de esta Cuenta, mediante transferencia de los intereses al Tesoro Público.

Así, al modo de lo dispuesto en el derogado art. 8 del RD 34/1988, el actual art. 2.4 del Real Decreto 467/2006, establece que *“los intereses que se liquiden por la entidad de crédito correspondiente a las Cuentas de Depósitos y*

⁷²⁹ El 28 de Agosto de 2009, se publicó en el Boletín Oficial del Estado, el Acuerdo de 24 de agosto de 2009, sobre la adjudicación provisional a Banesto del concurso convocado por resolución de la Subsecretaría de Justicia de 11 de mayo de 2009. En el Anexo, se establecen las condiciones en relación con los intereses bancarios, a saber: *“Liquidación de intereses de las Cuentas de Depósitos y Consignaciones Judiciales: Tipo mixto: Diferencial sobre el tipo de interés fijo: Bono del Estado a tres años + 1.80%. Diferencial sobre el tipo de interés variable: Euríbor a tres meses + 1.80%.”*

⁷³⁰ ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, 1997, cit., p. 426.

Consignaciones de los órganos jurisdiccionales, se abonarán al Tesoro Público en la cuantía y forma que se especifique en el pliego de bases del expediente del procedimiento de contratación que se hubiese seguido para la selección de la entidad de crédito establecida en el párrafo primero del presente artículo...”

Ya sea por el ingente volumen de cantidades que allí se ingresa y se retienen, ya por la rentabilidad que se genera de ese dinero, lo cierto es que la cuenta es codiciada por las entidades bancarias y ha sido objeto de disputa entre la Administración del Estado y los ejecutivos de algunas Comunidades Autónomas.⁷³¹

De un lado, si bien el banco adjudicatario del concurso no recibe contraprestación por parte del Ministerio de Justicia, se trata de una cuenta pretendida por las entidades bancarias en tanto que la custodia de las ingentes cantidades allí ingresadas supone contar con un volumen de liquidez que influye en el negocio financiero, aparte de su valor a efectos de estrategia comercial.⁷³²

⁷³¹ El Tribunal Constitucional en la STC 50/2006, de 16 de febrero de 2006, resuelve, acumuladamente, el conflicto positivo de competencia número 2832/97, planteado por el Consell executiu de la Generalitat de Catalunya contra las Resoluciones de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia de 24 de febrero de 1997 (BOE de 26 de febrero de 1997) y 22 de abril de 1997 (BOE de 23 de mayo de 1997), que se refiere a la licitación y adjudicación de la contratación del servicio de apertura y gestión de las cuentas de depósitos y consignaciones de los órganos judiciales; el conflicto positivo de competencia número 541/98 promovido por el Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra el Decreto 287/1997 del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, por el que se determinan las competencias de los órganos de la Administración de la Junta de Andalucía en relación con los pagos, cauciones, depósitos o consignaciones judiciales; el recurso de inconstitucionalidad número 1172/98, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra la disposición adicional octava de la Ley 7/1997, de 23 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1998; el recurso de inconstitucionalidad número 1267/99, interpuesto por el Presidente del Gobierno representado por el Abogado del Estado contra la disposición adicional séptima de la Ley 10/1998, de 28 de diciembre del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1999.

⁷³² De ello hacen prueba las condiciones ofrecidas por Banesto para renovar el concurso de las consignaciones judiciales, en el 2009 - Euribor + 1,80% -, multiplicando el diferencial que se pagaba del 0,37% por más de cuatro, con el fin de desbancar a su único rival, el BBVA, que era quien asumía la gestión hasta entonces.

Pero es el Estado el que directamente se beneficia del rédito de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales. Según las cifras que ofrece *La Justicia dato a dato*,⁷³³ elaborado por el CGPJ, en el año 2013 se ingresaron en esta Cuenta, cerca de 7.000 millones de euros, manteniendo un saldo medio durante el año de 3.420 millones de euros, 500 millones de euros más que el saldo medio del año anterior, que fue de 2.907 millones.

Y en concepto de intereses bancarios de la Cuenta, el Estado ingresó en el año 2013, la cantidad de *150 millones de euros*.⁷³⁴ Estos intereses, que se liquidan por la entidad de crédito gestora, no se abonan al Ministerio de Justicia pese a que es de su competencia la gestión, ni revierten al usuario de la justicia, sino al Tesoro Público, dependiente del Ministerio de Economía y Competitividad, con posterior reflejo en los presupuestos generales del Estado.

Desde esta perspectiva, la Justicia, o mejor dicho, la lentitud de la Justicia, aporta cuantiosos beneficios a las arcas públicas.

La generación de ese crédito estatal en función de los ingresos trimestrales procedentes de los rendimientos de las cuentas de depósitos y consignaciones judiciales, además de la cuestión relativa a la titularidad y

La Justicia Dato a Dato. Estadística Judicial. Año 2013, cit., pp. 25-26. La información que allí se ofrece, constata que el total de dinero ingresado en los Juzgados de las distintas CCAA es de 6.925.158.695 € de los cuales se han entregado 6.569.474.340 € siendo el saldo medio total 3.420.001.956 € de lo que se obtiene un rendimiento a tenor de las condiciones convenidas con la entidad bancaria.

En cambio, el importe que se obtuvo de las Tasas por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, cuyo importe iba destinado a la mejora de la Administración de Justicia, fue, en el año 2012 de 171.799 € importe líquido, y en el año 2013, de 316.536 €

⁷³⁴ Así se publica en “Justicia gana 150 millones con los intereses de las fianzas”, en *Expansión*, 27/5/2014, p. 38.

gestión de la cuenta, motivó un conflicto competencial que el TC resolvió en STC 50/2006, de 16 de febrero.⁷³⁵

El TC, en la precitada sentencia, aclaró, en la resolución de sendos conflictos de competencia promovidos, uno por la Generalitat de Catalunya y, otro, por el Gobierno de la Nación contra un Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, que *“es competencia del Estado disponer de los rendimientos que produzcan las cuentas a disposición de los órganos judiciales, así como designar mediante los oportunos procedimientos, y previa aprobación de las condiciones administrativas que rijan los contratos a realizar, las entidades bancarias en que deben abrirse.”* Si bien, se formuló voto particular en el que se decía que *“tanto la convocatoria y adjudicación del concurso para designar la entidad o entidades bancarias (...) como, en consecuencia, la recepción de los intereses generados por dichas cuentas son competencia de las Comunidades Autónomas de Andalucía y Catalunya de acuerdo con los arts. 52.1 EAA y 18.1 EAC, respectivamente.”*

⁷³⁵ GERPE LANDÍN y CABELLOS ESPIÉRREZ, “La gestión de los Depósitos y Consignaciones Judiciales. Comentario a la STC 50/2006, de 16 de febrero”, *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 105, núm. 4, 2006, pp. 1073-1086, analiza las alegaciones de las partes en ese conflicto que se inicia con los recursos interpuestos entre 1997 y 1999, para intentar comprender y enmarcar el sentido de la decisión del TC y los votos particulares. Para el autor, *“es preciso, pues, hacer un acto de fe cuando se leen frases como la que dice que la incidencia de la competencia estatal sobre hacienda general sobre la regulación de las condiciones en que han de abrirse y funcionar las cuentas judiciales es tal que impide atribuir dicha facultad a las Comunidades Autónomas”*. Si el lector esperaba encontrar justificación o explicación de por qué dicha incidencia *“es Tal”* que impide la entrada de las CCAA, quedará sin duda defraudado: *“es tal”* porque el Tribunal así lo cree”.

Para PALOMAR OLMEDA, A, “Titularidad y disposición de la cuenta corriente de depósitos y consignaciones en el ámbito judicial”, *Repertorio Aranzadi del tribunal Constitucional*, núm. 6/2006, pp. 1-16, la STC justifica que el título habilitante del Estado para el ingreso de los rendimientos procedentes de la cuenta no puede ser otro que el de la Hacienda General y no puede imputarse a la Administración autonómica porque con ello se rompería el esquema financiero de financiación de las Comunidades Autónomas, *“ya que la transferencia de competencias conlleva un sistema propio de financiación que si se aceptase la participación de las Comunidades Autónomas en dicho producto resultaría duplicado por el hecho de que la transferencia ya se tiene en cuenta la definición general de los parámetros que se tienen en cuenta en el sistema financiero.”*

Las mismas consideraciones son adoptadas en la STC 235/2012, de 13 de diciembre, recordando, con remisión a la precedente sentencia 50/2006, que *“el origen del rendimiento económico son unas cantidades depositadas para asegurar el buen funcionamiento de la Administración de Justicia o como consecuencia de la aplicación de normas procesales, penales o de otro tipo, de estricta titularidad estatal, resultando, pues, de aplicación el Art. 149.1.14 CE”*

En cambio, ningún beneficio obtiene de este rendimiento, ni el acreedor que acciona o ya dispone de un título ejecutivo para cuya efectividad soporta a veces un sinfín de trámites y de espera, ni el deudor de los intereses derivados de la cantidad que ha consignado en todo o en parte, ni, en definitiva, el servicio público destinado a hacer efectivo el derecho a la tutela judicial.

Así, el deudor impugnante, que consigna para recurrir, deposita la cantidad correspondiente al principal declarado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales. Una vez resuelto el recurso en sentido desestimatorio (total o parcialmente), deberá intereses por todo el tiempo de duración del mismo (salvo que hubiera hecho ofrecimiento en pago o a resultas del recurso), que se computarán desde la sentencia de primera instancia.

Los intereses bancarios de la cantidad consignada rentados durante la sustanciación del recurso, período que es además de duración imprevisible, no se imputarán a lo que el deudor deba en concepto de intereses procesales sino que revierten al Tesoro Público.

El Estado, que a la postre es el responsable de las posibles dilaciones en la tramitación de la impugnación, será finalmente el beneficiario de esta situación. Obsérvese que la ganancia la obtendrá incluso si la sentencia condenatoria es revocada, porque en tal caso, la cantidad se devuelve al consignante por el valor nominal ingresado y no con los intereses devengados,

con lo que, aquél habrá dejado de percibir el rédito de un capital que finalmente se declara que no debió salir de su patrimonio.

También el ejecutante puede sufrir los efectos de la falta de entrega puntual de las cantidades que, en ejecución, se ingresan o retienen para hacer efectivo su derecho de crédito, dejando de percibir el rendimiento por todo el tiempo que media desde la consignación a la entrega y sin que los intereses bancarios de ese dinero puedan destinarse a compensar la dilación que es imputable al servicio cuyo buen funcionamiento debe garantizar el Estado receptor de ese dividendo.

Ciertamente, en tales casos, el perjudicado podrá accionar por funcionamiento anormal, pero la pretensión indemnizatoria no podrá basarse en los réditos obtenidos por el Estado derivados de la cantidad consignada, sino en los intereses que hubiere abonado el deudor en exceso y por el período en que se concrete el retraso o, el acreedor, por los dejados de percibir durante este tiempo.

De este modo lo ilustra la SAN de lo contencioso-administrativo de 9-1-2003 (EDJ 2003/248703). En el supuesto contemplado, el Ministerio de Justicia había desestimado la reclamación formulada porque precisamente el solicitante basaba su pretensión en los intereses obtenidos por el Estado derivados del importe consignado, *“cuando la consignación del importe de la condena constituye un requisito para recurrir”*, si bien finalmente la AN, reconociendo la dilación indebida, recondujo la petición y condenó a la Administración a que abonara al recurrente la cantidad correspondiente a los intereses que había abonado el deudor a título de demora procesal.

Admitido el poder dinamizador de la justicia como activo económico y la imbricación entre la realidad jurídica y económica⁷³⁶, entendemos que

⁷³⁶ El 30-6-2009, en Nota de prensa del Gabinete de Comunicación del Ministerio de Justicia, y con ocasión de la inauguración de la Escuela de Verano del CGPJ en el

podría darse un destino distinto a los intereses bancarios de tales cantidades más acorde con este postulado.

La opción más favorable a lograr la pronta e íntegra satisfacción del derecho de crédito sugiere revertir estos intereses bancarios al débito que, por intereses de demora procesal, debe sufragar el deudor, con lo que se incrementan tanto las posibilidades del acreedor de lograr el cumplimiento de lo que se le debe, como las del deudor de poder hacer frente a su obligación. Ello repercutiría a su vez en un mayor flujo de dinero al mercado y en la generación de mayor riqueza.

La otra posibilidad que se cierne, también, a la postre, redundaría en un mayor desenvolvimiento económico, como no puede ser de otra manera si se admite que ese efecto es el que se obtiene cuando se destinan más y mejores medios y esfuerzos al buen funcionamiento de la Administración de Justicia.

El Estado parece haber dado muestras de la necesidad de un mayor esmero en la dotación de este servicio público. No obstante, la solución elegida para la consecución de esa pretendida mejora de la Administración de Justicia, fue la de instaurar, en el año 2009, un depósito previo a la interposición de los recursos, cuyo fin principal, decía entonces el Ministro de Justicia, era *“el de disuadir a quienes recurran sin fundamento alguno”*. Y además, *“los ingresos derivados de este depósito –añadía –, estarán vinculados a la financiación del sistema de justicia y se destinarán a sufragar el proceso de*

Pazo de Mariñán (A Coruña), el entonces Ministro de Justicia Francisco Caamaño decía *“Trabajar e invertir en la Justicia es una palanca para ayudar al crecimiento sostenido de la economía”*. Asimismo explicaba que *“Sólo en una de las ocho secciones que componen la Sala tercera del tribunal Supremo se encuentran en litigio, como resultado de todos los recursos pendientes, algo más de 6.200 millones de euros. Si se tiene en cuenta que en esa sección el porcentaje de resultados favorables para la Administración del Estado se acerca la 70 por ciento de los casos, se comprenderá el nivel de detracción de insumos que pueden destinarse a políticas que reviertan en bienestar para los ciudadanos.”*

*modernización de la administración de justicia y a mejorar el sistema de justicia gratuita.*⁷³⁷

Y en el año 2012, se regularon, por Ley 10/2012, de 20 de noviembre, las *tasas judiciales* con una finalidad primordialmente tributaria, si bien, las tasas judiciales fueron suprimidas, para las personas físicas, en virtud del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de carga financiera y otras medidas de orden social.

Empero, la evolución del presupuesto destinado a la Administración de Justicia se ha reducido en el año 2013, en un 3,7 %, en relación con el del año 2012, y fue, en aquél, de 3.602.872.765 €, cantidad que es similar a la del saldo medio de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales del año 2013 (3.450 millones de euros), saldo que, por el contrario, aumentó notablemente respecto a 2012, que fue de 2.907 millones de euros, con lo que el Estado ha obtenido un mayor provecho derivado de los intereses bancarios que aquél arroja. Mientras, el importe obtenido del abono de las tasas judiciales, directamente destinado a la Administración de Justicia, fue en el año 2013, de 316.536 euros, frente a 171.799 euros del año 2012.⁷³⁸

En verdad que el depósito para recurrir ha supuesto un freno a la hora de interponer el recurso, y similar efecto derivó de la necesidad de abonar tasas judiciales para la presentación de demandas y la interposición de recursos, hoy suprimidas para las personas físicas, en cuyo caso, su importe no

⁷³⁷ En Nota de prensa del Gabinete de Comunicación del Ministerio de Justicia, de 30-6-2009, con ocasión de la inauguración de la Escuela de Verano del CGPJ en el Pazo de Mariñán (A Coruña).

No es suficiente a efectos de activar los pagos, la previsión de integrar como variable del salario del secretario judicial, a efectos de productividad, el número de mandamientos de pago que expide, que si bien puede estimular ese quehacer, ni es suficiente ni garantiza un correcto funcionamiento del servicio, pues lo importante es que se pueda pagar, porque a ese estado han llegado los autos, y para ello es preciso que se garanticen los medios tendentes a que los procedimientos se actúen sin retrasos ni dilaciones y no aparezcan afectados, como así ocurre en muchos partidos judiciales, por la insuficiencia de medios personales y materiales.

⁷³⁸ *La Justicia Dato a Dato. Estadística Judicial. Año 2013*, cit., pp. 23-27.

será devuelto cualquiera que sea el sentido del pronunciamiento que se obtenga.

Pero este fin disuasorio también era uno de los principalmente perseguidos por el legislador de 1980 al regular el interés de demora procesal, añadiendo a tal efecto, el aditamento de un recargo de dos puntos al interés legal. Que esa pretendida finalidad ya no sirve, a día de hoy, para hacerla valer, lo demuestra la introducción del depósito para recurrir y la tasa judicial, que se presentan con vocación de desmotivar el ejercicio de la acción judicial. Y si estos dos medios se postularon además como una manera de obtener ingresos destinados a la mejora del servicio público, ello se obró, gravando de nuevo al justiciable, con recargos que merman sus posibilidades de acceso a la Justicia.

El Estado cuenta, por medio de los intereses bancarios que nacen de las cantidades consignadas por el justiciable, con una vía que puede servir, bien, para sufragar y mejorar notablemente un servicio que de lleno incide en la satisfacción de los derechos de crédito y en el cumplimiento de las obligaciones y, de rebote, en la economía del país, bien, para facilitar la integridad del derecho crediticio, haciendo recaer en éste aquel rendimiento.

La dilatación de los procedimientos suele traer causa de las deficiencias en el sistema judicial, pero también de la manera en que aparecen reguladas las instituciones jurídicas. La que ha sido objeto de nuestro estudio se concibió precisamente para dar respuesta a una realidad de gran litigiosidad, de alargamiento de los procedimientos, de recalcitrante incumplimiento de los derechos de crédito.

Hoy se atisba que la normativización de la mora procesal, incólume prácticamente desde que se introdujo hace más de treinta años, ya no sirve ni para reducir los incumplimientos, ni las demoras en el cumplimiento, si bien, sigue teniendo reflejo en la disminución o aumento de la contienda judicial y

en el comportamiento favorable o desmotivador de la duración del proceso.
De ahí la necesidad de enfilarse su regulación a la luz de nuestra realidad actual.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La Ley 77/1980, de 26 de diciembre, que introdujo, en la LEC de 1881, el art. 921 bis, regulador de la mora procesal, aparece vinculada a la necesidad social de contener el incumplimiento sistemático de las obligaciones de pago de las deudas de dinero y la ineficacia del régimen jurídico-civil de la mora *debitoris*. Tanto en la consecución de este objetivo como en la interpretación del precepto, no puede desconocerse la incidencia de los principios y garantías que integra el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24 de la Constitución, siendo además que la introducción del precepto coincidió, en el tiempo, con el protagonismo que entonces iba adquiriendo aquél derecho constitucional.

Más adelante, el precepto se insertó, sin apenas variación, en la LEC 1/2000, en su art. 576, y ha permanecido prácticamente incólume durante más de treinta años, pese a que la situación socio-económica ha evolucionado y es distinto el principio en el que se inspira actualmente el conjunto de la normativa aplicable a la satisfacción del derecho crediticio. A tenor de este nuevo paradigma, es forzoso el cuestionamiento de la pervivencia de esta norma procesal en los términos en que aparece formulada.

SEGUNDA. Si desde la óptica del Derecho civil, el acreedor, en caso de mora del deudor, no podía ver satisfecho íntegramente su crédito, fue necesario acudir al Derecho procesal con miras a lograr la indemnidad crediticia, instaurando los intereses de demora procesal. Pero éstos operan con una dinámica diferente de la de los intereses sustantivos y aparecen imbuidos por un principio distinto: el del favor *creditoris*.

Ciertamente, el régimen de responsabilidad derivado del artículo 1.108 del CC fue creado para favorecer los intereses de los acreedores, por medio del establecimiento de una presunción de la existencia del daño y de la culpa que no precisa prueba. Pero la doctrina jurisprudencial que se consolidó, en la aplicación de esta disposición civil, benefició al deudor reacio al cumplimiento, lo que se manifestaba tanto desde la perspectiva de los requisitos de la mora como a la luz de los efectos de ella derivados. En cuanto a lo primero, por la aplicación judicial del principio *in illiquidis non fit mora*, con base en el cual, el tribunal denegaba el devengo de intereses moratorios por falta de liquidez. Desde la óptica de los efectos, por el bajo interés fijado en el art. 1108 CC, invariable, que debía pagarse en concepto de mora, inferior al que el deudor obtenía colocando el dinero a interés bancario. Los deudores, además, se veían favorecidos por una jurisprudencia que, en consonancia con el principio nominalista, era reacia a la admisión de la prueba del daño mayor.

Los intereses de mora procesal tienden a hacer efectiva la pretensión indemnizatoria del acreedor. De ahí que el fin resarcitorio se erija como fundamento primero del derogado art. 921 LEC de 1881 y actual art. 576 LEC. Por esta razón, el interés legal se impuso a partir de la sentencia, al margen de que ésta fuera o no modificada en instancia ulterior, dando al traste, en sede procesal, con el principio del *in illiquidis non fit mora*.

Asimismo, la norma procesal estableció el carácter variable del tipo del interés legal, que debía ajustarse a la coyuntura económica de cada momento. La estimación de los daños derivados de la mora, aunque fuera de forma *forfaitaria*, se ajustaba a los parámetros del daño emergente y lucro cesante actualizados a la realidad económica del momento del devengo. De ahí que, si la interdependencia entre el interés del mercado y el tipo de inflación y la variación del tipo de interés legal actúa con normalidad, difícilmente va a poder probar el acreedor un daño derivado de la depreciación que supere el que representa el interés moratorio.

TERCERA. Al propio tiempo, la ejecutoriedad del pronunciamiento condenatorio aparece potenciada con el incremento del tipo en dos puntos por encima del interés legal, lo que debe ser conceptuado como una medida de fomento de la ejecución, en cuanto tiende a desincentivar el incumplimiento de la sentencia, para mejor asegurar el cumplimiento de la obligación. Este aspecto dota de autonomía a los intereses procesales y ha permitido consagrar una posición doctrinal que aboga por el carácter sancionador o punitivo del precepto.

Sin embargo, ni los más firmes defensores de la naturaleza autónoma de los intereses procesales pueden obviar el aspecto resarcitorio de éstos, ni su carácter estrechamente vinculado a la necesidad de lograr el pronto cumplimiento de las deudas de dinero. Como no podía ser de otra manera, si se atiende a que la institución nace íntimamente conectada con los problemas de su tiempo. Sea como fuere, la *ratio* se ha afirmado de toda la norma globalmente considerada, sin apenas incidir en los efectos derivados del incremento en dos puntos del tipo, aunque el tiempo y la aplicación práctica han mostrado la virtualidad perturbadora de esta especial característica de la mora procesal.

CUARTA. Si la ineficacia de la normativa jurídico-civil de la mora originó la introducción, en la LEC 1881, del precepto regulador de la mora procesal, por su parte, la reforma procesal también incidió en el ámbito sustantivo.

Primero, dinamizando el tipo de interés aplicable en caso de mora *debitoris*, en virtud de la Ley 24/1984, de 29 de junio, sobre modificación del tipo del interés legal del dinero, que reforma el art. 1108 CC. Así se adapta el tipo de interés a la coyuntura económica-monetaria y se adecua a la realidad económica del momento.

Segundo, mitigando el rigor de la interpretación jurisprudencial del requisito de la liquidez, para de este modo proteger a los acreedores ya antes

del pronunciamiento judicial. Este objetivo es el que se prima frente al tradicional de proteger al deudor con base en la injusticia que supone sancionarle si ignora cuánto debe pagar, tesis ésta que en su trayectoria demostró que no hizo sino estimular el incumplimiento y favorecer al infractor.

Como ha ocurrido con el dogma de la liquidez, y de la mano de la férrea convicción de que el punto de mira debe ser aquél que garantice al acreedor la integridad resarcitoria, también la tendencia evolutiva ha derivado en consideraciones más proclives a admitir el devengo de intereses moratorios en las deudas de valor y ya desde la reclamación judicial o incluso extrajudicial.

QUINTA. La consideración de la naturaleza punitiva del incremento en dos puntos permitió dotar de mayor autonomía al precepto y ha sido mayormente defendida por la doctrina procesalista. Precisamente el carácter sancionador del incremento en dos puntos ha permitido justificar judicialmente el diferente tratamiento normativo de estos intereses cuando se aplican en el ámbito de la Administración Pública, y en ese contexto se colige que el interés que, en todo caso, debe rentarse es el legal pero, en cambio, el incremento en dos puntos deja de ser esencial.

De ahí que la legitimidad del carácter punitivo ha sido cuestionada desde distintos puntos de vista, si bien reconducibles a una idea común: el carácter de *sanción* atribuido a los dos puntos no se compadece con la naturaleza y estructura de la obligación de abono de intereses. Ese cuestionamiento no era fácilmente aducible en la época en que se introdujo el precepto regulador de los intereses procesales, porque precisamente con él se pretendía solventar la problemática que generaba, en su aplicación práctica, la mora del deudor. El plus jurídico tendía a resarcir y a incentivar el cumplimiento, convirtiendo en antieconómico, para el condenado, el retraso en el cumplimiento de la obligación. Sin embargo, cuando la indemnidad

crediticia, en caso de mora, aparece amparada en el ámbito sustantivo, a través de los nuevos postulados que rige la interpretación y aplicación de la mora *debitoris* y la variabilización del tipo resarcitorio aplicable, o por medio de otros intereses de naturaleza sustantiva, que rigen también tras la sentencia, es más difícil sostener la virtualidad del incremento en dos puntos, que se demuestra, en ocasiones, falto de justificación. Y es que la sanción que integra el instituto de los intereses procesales no debiera poder amparar, bajo su cobijo, supuestos en los que el acreedor se lucra injustamente.

Que la contemplación de un recargo por encima del interés legal no ha servido a la finalidad para la que fue creado es una evidencia: ni ha comportado una disminución de los recursos con fin dilatorio ni ha mitigado los incumplimientos de las deudas de dinero. En cambio, en el análisis de la justificación de la singularidad de los intereses de demora procesal, concretada en el incremento en dos puntos por encima del interés legal, se constata la problemática que suscita la inclusión, en el tipo, de una partida que responde a parámetros distintos de los meramente resarcitorios, lo que, a la postre, tiene su reflejo, para enturbiarlo, en el régimen jurídico y en la aplicación práctica del precepto.

SEXTA. El fin perseguido explica la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales: éstos se devengan de oficio para asegurar que la condena al pago de la obligación dineraria se cumpla. Por tanto, ese carácter responde a una opción legislativa, tendente a actuar el cometido específico de potenciar el cumplimiento. Ese designio es susceptible de ser cumplido con independencia del recargo en dos puntos, cuya previsión no es imprescindible para el fin pretendido, siempre que quede asegurado el pleno resarcimiento. En definitiva, el incremento del tipo ni explica ni determina la naturaleza *ex lege* del precepto, por lo que, el plus que especifica el tipo ordinario de mora procesal podría ser eludido sin afectación de aquella naturaleza y sin que resultaran mermados los cimientos de la institución.

SÉPTIMA. De la naturaleza *ex lege* de los intereses procesales deriva la innecesaria petición expresa para que éstos se devenguen; tampoco es preciso que el juez se pronuncie sobre los intereses procesales para obtener su cobro en vía ejecutiva.

Pese a ello, se quebranta el principio de congruencia si el fallo condenatorio omite pronunciarse sobre los intereses procesales cuando, pedidos éstos en la demanda, se hubiera hecho de ello cuestión controvertida, o cuando recurrida la sentencia, se pide un pronunciamiento expreso, con independencia, en este último caso, del carácter controvertido o no de la cuestión.

OCTAVA. Tanto el principio de congruencia como el carácter *ex lege* de los intereses procesales aparecen implicados en la cuestión relativa a los intereses que se entienden pedidos o declarados en la condena al utilizar la expresión *intereses legales*, *intereses legales correspondientes* u otra semejante.

Respecto de los que deben entenderse *pedidos* en el uso de tales expresiones, para unos, lo son sólo los procesales, de modo que se incurre en incongruencia si se conceden los de naturaleza sustantiva; para otros, en cambio, el carácter *ex lege* legitima un pronunciamiento de condena que se extienda a los moratorios civiles. Este último argumento entendemos que, por sí, es insuficiente, pero, en cambio, sí es dable cuando el pedimento se deriva de la fundamentación jurídica del escrito rector, pues en tal caso, de invocarse, en los fundamentos jurídicos, los preceptos que regulan los intereses moratorios sustantivos, a ellos también se extiende la carga procesal del demandado tendente a desvirtuar la procedencia de los mismos.

En relación con los que, en el uso de tales expresiones, *se consideran concedidos*, la necesidad de que la ejecución se lleve a cabo en sus propios términos y el principio de proscripción de toda indefensión, conduce a

interpretar la expresión contenida en el fallo en el sentido de considerar sólo comprendidos los intereses del art. 576 LEC. Y, en tal caso, entendemos que no puede resolverse la cuestión por vía de la integración, ni siquiera la que ofrece la fundamentación jurídica del fallo, pues, una vez firme el pronunciamiento condenatorio, no cabe integrar los términos del fallo y su contenido, interpretando a su vez la petición en su día formulada por las partes, lo que no sólo generaría una gran inseguridad jurídica, sino, y en consecuencia, una vulneración del derecho a la ejecución en sus propios términos, con incidencia en el derecho a la tutela judicial.

En todo caso, perjudica al justiciable la disparidad de criterios sobre una cuestión que debería ser objeto de un tratamiento unitario, por lo que correspondería al TS, en su función uniformadora de la jurisprudencia, establecer el modo en que debe ser entendida la locución, so pena de convertirla en un concepto jurídico indeterminado, cuando no en una caja de sorpresas de contenido imprevisible.

NOVENA. Aunque el auto despachando ejecución por intereses procesales no pedidos en la demanda ejecutiva no contraviene el título ejecutivo, ello no implica que proceda la exacción de aquéllos de oficio, ya por impedirlo el principio dispositivo que inspira la fase de ejecución, ya por inferirse del propio articulado de la LEC, de cuyo art. 575 puede extraerse el principio de la necesaria adecuación entre la cuantía por la que se despacha ejecución y lo pedido en la demanda ejecutiva. Con todo, una adecuada exégesis de esta norma no puede amparar supuestos tales como la inclusión en la demanda ejecutiva de cantidades que exceden de lo declarado en la condena, de intereses ordinarios o moratorios a los que no se extiende el pronunciamiento, de intereses procesales no vencidos o determinados según bases no contenidas en el fallo.

El auto que despacha y autoriza la ejecución por razón de condena dineraria líquida se extiende tanto a los intereses procesales vencidos al

tiempo de la demanda ejecutiva como a los que se devenguen durante la ejecución. Ahora bien, del nuevo concepto de liquidez que, a efectos de despachar ejecución, ofrece el art. 572 LEC, y del artículo que le precede, deriva que, mientras los ya vencidos son susceptibles de determinación, en cambio, los que se renten durante la ejecución son, en el momento del despacho, cantidad *ilíquida*. También a éstos últimos alcanza el proceso de ejecución, en cuantía prudencial y hasta dónde lleguen y, en consecuencia, de ningún modo es dable un segundo proceso de ejecución para la efectividad de los intereses procesales devengados durante la ejecución.

DÉCIMA. Al modo de la LEC derogada, la LEC 1/2000 silencia la cuestión relativa a quién debe cuantificar los intereses procesales y el modo de proceder. La base de cualquier opción que se defienda pasa por verificar el nuevo concepto de liquidez que brinda el art. 572 LEC, pues si en la LEC derogada los intereses procesales tenían “*la consideración de cantidad líquida*”, la LEC 1/2000 presupone la necesidad de liquidación. Por tanto, la polémica suscitada en torno al cauce para determinar los intereses procesales, no puede ser resuelta, al amparo de la LEC, de forma unívoca, sino diferenciando entre, por un lado, los intereses ya vencidos al tiempo de ejercitar la acción ejecutiva, que el art. 575 LEC exige introducirlos al principiar el proceso de ejecución, a través de una especificación concreta del *quantum*, y, de otro, los intereses que se devenguen durante la ejecución, que el art. 572 LEC conceptúa ilíquidos. La determinación o liquidación es distinta en cada uno de estos supuestos.

UNDÉCIMA. El importe por intereses procesales *vencidos* en el momento de ejercitar la acción ejecutiva se configura como una cantidad, si no líquida, sí liquidable, en principio, y, según el art. 575 LEC, integrable por el ejecutante al tiempo de la demanda ejecutiva, en cuanto su determinación puede verificarse al tenor del propio título, sin que sea procedente sustanciar ese trámite como una incidencia del proceso declarativo posterior a la sentencia y previo a la ejecución.

De *lege ferenda*, y para salvaguardar las exigencias de información y defensa del ejecutado, debería ser exigible expresar en la demanda ejecutiva las operaciones de cálculo correspondientes a la aplicación de intereses que arrojan la cantidad determinada por la que se pide el despacho de la ejecución. Esta exigencia también es aducible en aras a una modulada concepción del principio de vinculación del ejecutor a la demanda ejecutiva, que defendemos, de modo que facilite al Juez, en el momento de autorizar el despacho de la ejecución, valorar la corrección de la cantidad que se reclama por intereses en aras al documento ejecutivo en que se funda la acción. Por consiguiente, si la LEC opta por atribuir al ejecutante la fijación de los intereses vencidos, ello no puede suponer ni que se sustraiga al ejecutado de su posibilidad de desvirtuar esa cuantificación ni que se prive al Juez de su función de controlar la corrección de la operación, claro está, siempre que ese control pueda verificarse sin acudir a elementos ajenos al título.

Ahora bien, la verificación judicial es impracticable cuando el *petitum* incorpora elementos fácticos susceptibles de ser sometidos a contradicción, lo que siempre acaece cuando el ejecutante no reclama en su demanda ejecutiva todo el principal declarado en la sentencia por motivo de abono extrajudicial de parte de lo declarado en el fallo. Dado que, en tal caso, se introduce una cuestión *de hecho* no deducible directamente del título, determinante de la cuantificación, la cuantía correspondiente a los intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva, no puede conceptuarse liquidable a tenor del título, sino ilíquida a efectos de despachar ejecución, pues ni aparece determinada ni expresada en el título (art. 572 LEC), ni es susceptible de serlo desde el propio documento (art. 571 LEC). En tal caso, nada obsta a que el ejecutante promueva la ejecución, fijando en su demanda ejecutiva la cantidad que reclama en concepto de principal, y en su caso, intereses ordinarios y moratorios sustantivos vencidos, y pedir en ese momento, como actuación ejecutiva, que se proceda a liquidar lo ilíquido en un incidente contradictorio.

DUODÉCIMA. La LEC permite la incorporación al proceso de ejecución, desde su comienzo -por mor de una estimación provisional-, de los intereses *que se devenguen durante la ejecución*, aunque se reconoce que la liquidación deberá llevarse a cabo en un momento ulterior (arts. 575 y 586). Siendo esto así, es insostenible la vía de acudir a otro proceso de ejecución para la exacción de los intereses procesales devengados durante la sustanciación del proceso de ejecución seguido por el importe del principal, pues la inclusión, en el objeto del proceso de ejecución, de los intereses aún no vencidos, permite que tanto la concreción de lo debido por intereses devengados durante la ejecución, como la exigibilidad de lo finalmente liquidado, se lleve a cabo en el mismo proceso de ejecución sustanciado para la efectividad del importe correspondiente al principal. En definitiva, la ejecución por intereses procesales *no vencidos* no se circunscribe a la inicial previsión, alcanza a todo lo que, en tal concepto, finalmente se determine como debido.

DECIMOTERCERA. Sin embargo, la LEC, al igual que la pretérita legislación, deja sin resolver la vía a través de la que encauzar la labor de cuantificar los intereses procesales que se producen *durante la ejecución*. A la luz de la vigente LEC sería defendible tanto el sistema de cuantificación directa por el juez, en cuyo caso la concreción de intereses se llevaría a cabo inmediatamente después del abono del principal, a través de un acuerdo resolutorio sin trámite de audiencia alguno, como por el Secretario judicial, en tanto expresamente así deriva de los arts. 676 y ss. LEC o de los arts. 650 y 670 LEC. Sin embargo, la jurisprudencia avala como cauce idóneo el que se establece para liquidar lo ilíquido, en el ámbito de un proceso de ejecución, en los arts. 712 y ss. LEC y éste es el sistema que se va imponiendo en la práctica forense.

El recorrido por el panorama doctrinal y jurisprudencial evidencia la dificultad de consignar, en aras a la seguridad jurídica, un sistema para precisar los intereses por mora procesal devengados durante la ejecución,

cuestión que, pese a su trascendencia práctica, no acometió la LEC 1/2000 ni lo ha sido en sus ulteriores modificaciones.

Ante la disyuntiva de configurar la cuantificación como una simple operación aritmética, verificada *inaudita parte*, o como una incidencia de carácter contradictorio, defendemos la necesidad de articular la liquidación por medio de un modo en el que sea dable conformar, contradictoriamente, las bases de liquidación. Esa vía aparece claramente justificada cuando los parámetros del cálculo, aunque delimitados legalmente, se configuran en virtud de un elemento fáctico susceptible de ser controvertido, a saber, se discute el momento del pago parcial extrajudicial. Pero esta opción encuentra menor acogida cuando todos los criterios de determinación aparecen configurados desde el mismo proceso de ejecución. En cualquier caso, sería conveniente que en alguna de las modificaciones de la LEC se atajara esta cuestión procedimental.

DECIMOCUARTA. De *lege ferenda*, la previsión relativa a la cuantificación de los intereses procesales rentados durante la ejecución, debería contemplarse en el mismo artículo 576 LEC, en un apartado específico en el que se regulase la legitimación activa y pasiva así como los requisitos que debe llenar la solicitud. La pretensión debería acompañarse de una *propuesta de liquidación* en la que se integrara la relación circunstanciada y detallada de los períodos y los tipos de interés aplicados, según los términos fijados en la sentencia.

Se propone, asimismo, la inclusión de un *trámite de admisión* de la relación en los siguientes términos: Si el Secretario judicial apreciara que la propuesta de liquidación no se ajusta o contraviene las bases de liquidación contenidas en la sentencia o resolución, o se incluyen intereses a los que no se tiene derecho según el fallo, en definitiva, que los parámetros de cálculo usados por el ejecutante son contradictorios con el título ejecutivo, debería poder requerir al ejecutante para que subsanara el defecto apreciado,

aportando una nueva propuesta de liquidación ajustada a los términos del fallo condenatorio.

A continuación, debería preverse un trámite de audiencia, en el que, en su caso, pudiera el ejecutado desvirtuar la propuesta presentada, si bien debieran aparecer acotados tanto las causas de oposición como los medios probatorios que, de ser admisibles, sirvieran para acreditarlas. Y, dado que la complejidad de la operación determinante de una mayor amplitud probatoria sólo viene dada por la alegación de una cuestión *de hecho* que no permita resolver la impugnación con sólo los criterios de cuantificación obrantes en autos, podría atribuirse al Secretario judicial, por medio de diligencia de ordenación, susceptible de revisión ante el Tribunal, la valoración de la pretensión impugnativa como cuestión meramente jurídica o no, con los efectos siguientes:

a) Si el Secretario judicial valora que la cuestión a resolver es de mero cálculo, porque todos los elementos para llevar a cabo la cuantificación se desprenden de los autos y de la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales, debería quedar el incidente para resolver, sin más trámite, por medio de *decreto* susceptible de recurso de revisión; b) Si el Secretario judicial decide que es necesario el acto de la vista para posibilitar la acreditación del elemento de *hecho* alegado, debería convocar a las partes a una comparecencia ante el Tribunal de la ejecución para que en aquel acto puedan alegar y probar cuanto fuera conducente para sostener su derecho, resolviéndose la cuestión incidental por medio de *auto*; c) Si la cuestión controvertida en la incidencia se configura como una cuestión estrictamente jurídica relacionada con la integración o interpretación de los parámetros del cálculo derivados del fallo condenatorio o de la resolución que impone los intereses, el Secretario judicial podría limitarse a pasar los autos al Tribunal de la ejecución para que decidiera sobre la cuestión, sin necesidad de convocar ni de celebrarse comparecencia alguna.

DECIMOQUINTA. La finalidad primordialmente resarcitoria de los intereses procesales predica una acumulación sucesiva y no simultánea de estos intereses y los moratorios, de modo que éstos queden embebidos en los primeros a partir de la fecha de la resolución, a excepción de que los moratorios sean superiores, en cuyo caso perviven éstos tras la sentencia, con el fin de no mermar el derecho de crédito del acreedor. La misma solución se aplica en materia de compatibilidad entre intereses procesales y los establecidos en disposición especial. Estos tipos no sufren el incremento en dos puntos cuando se devengan tras la sentencia, porque se entiende que el aspecto punitivo va ínsito en los mismos. Pero, en cualquier caso, los intereses que se producen tras la sentencia siempre son procesales o de demora procesal, si bien el tipo puede aparecer cuantificado por remisión a los pactados o a los legales establecidos en una disposición especial. En cambio, tratándose de los intereses que se devengan durante la ejecución de títulos no judiciales, no siendo éstos procesales o de demora procesal a tenor del presupuesto de hecho exigido en el art. 576 LEC, no suscitan tanto un tema de compatibilidad de intereses, sino de pervivencia durante la ejecución del mismo tipo de interés de demora pactado en el título ejecutivo extrajudicial.

DECIMOSEXTA. La problemática que plantea la aplicabilidad del art. 576 LEC *sobre los intereses*, declarados en el fallo condenatorio no puede zanjarse sin abordarla desde la perspectiva del art. 1109 CC y partiendo de la premisa de que, mientras el devengo de intereses por retardo en el abono del principal se considera una justa compensación que debe afrontar el deudor, por el contrario, el devengo de intereses por impago de la deuda de intereses –anatocismo–, históricamente, no siempre se ha admitido y, cuando lo ha sido, se ha cuidado el legislador de establecer precauciones y límites con miras a salvaguardar el equilibrio de las prestaciones y sortear la ruina del deudor.

El art. 1109 CC, por tanto, se inspira en el principio de trato de favor al deudor, principio que incide en la conceptualización del anatocismo y en su régimen jurídico. Además, determina la improcedencia de un anatocismo ex

lege así como la de extender su radio de acción más allá del alcance estrictamente indemnizatorio, imposibilitando la aplicación, sobre los intereses, de un recargo sancionador, que es lo que acaece cuando se admite la mora procesal de la deuda de intereses. El principio de trato de favor al deudor, al que debe ajustarse el régimen jurídico del anatocismo, resulta plenamente vigente en el contexto socio-económico actual y obliga a una interpretación restrictiva del anatocismo.

DECIMOSÉPTIMA. De admitirse el devengo de intereses procesales sobre los intereses a que se extiende el fallo, el anatocismo regulado en el art. 1109 CC deviene inaplicable y aparece sustituido, tras la sentencia, no sólo en su aplicabilidad sino también en su *régimen jurídico*, por un fenómeno anatocístico distinto, un anatocismo especial *ope legis*, peculiar, un anatocismo procesal, porque no es necesaria la reclamación judicial para el devengo de estos intereses anatocísticos ni para el cobro de los mismos, y además, el tipo de interés anatocístico no es el legal previsto en el art. 1109 CC, sino el legal *más dos puntos*, lo que configura este fenómeno como una operación gravosa para el deudor. Esta situación de desfavor del deudor no tiene su correspondencia en otra que la funde por razón del íntegro resarcimiento crediticio. Por el contrario, rompe la equidad de las prestaciones y posibilita el enriquecimiento injustificado del acreedor.

Asimismo, desde el punto de vista de la *ratio* del art. 576 LEC y del principio inspirador del art. 1109 CC, y sobre la base del carácter autónomo de la deuda de intereses, la aplicación del art. 576 LEC sobre los intereses a que se extiende el fallo, no aparece amparada en nuestro ordenamiento jurídico, pues, si bien el precepto regulador de la mora procesal nació para solventar las deficiencias del art. 1108 CC en la protección del derecho del acreedor, por el contrario, la norma procesal no se instauró ni para completar ni para hacer las veces del art. 1109 CC, ni mucho menos para contrariar el fundamento de éste. La actuación del art. 576 LEC sobre los intereses de la sentencia, como una suerte de anatocismo agravado, acrecentaría los efectos perjudiciales

para el deudor, sin preverlo ni pretenderlo el precepto procesal; se generaría un anatocismo *favor creditoris*, que no halla fundamento en el precepto regulador de la mora procesal, y que además vulnera la razón de ser del art. 1109 CC. En definitiva, este anatocismo procesal contraviene los cimientos que inspiran la regulación del anatocismo en general, así como el principio que obliga a adecuar toda interpretación que se haga de cualquier fenómeno anatocístico al trato protector del deudor.

La tesis contraria a la aplicación del art. 576 LEC sobre la deuda de intereses declarada en el fallo, se impone, además, en aras a una interpretación ajustada a las circunstancias socio-económicas de nuestro tiempo. De ahí que la jurisprudencia más reciente recele de la posibilidad de aplicar el art. 576 LEC, ya sobre los intereses, ordinarios y moratorios declarados en el fallo, ya respecto de los intereses procesales vencidos al tiempo de la demanda ejecutiva o de los que se liquiden con posterioridad.

En su lugar, y en aras a salvaguardar la indemnidad crediticia, entendemos que debería seguir siendo de aplicación el art. 1109 CC sobre la prestación de intereses derivada del fallo. Incluso, como así se aprecia en algunas decisiones judiciales, debería poder ceñirse el devengo de intereses anatocísticos del art. 1109 CC sólo a la parte del tipo del interés procesal que se corresponde con el interés legal, excluyendo del devengo anatocístico el porcentaje sancionador.

En definitiva, el carácter prescindible de los dos puntos del interés procesal se ofrece más palmario en materia de anatocismo, y ya se manifiesta en nuestra jurisprudencia, acaso imbuida por la filosofía que irradia de la doctrina del Derecho comunitario y del contexto de nuestro tiempo. A la postre, a la hora de aplicar el devengo anatocístico, los dos puntos que conforman el tipo general del interés procesal ofrecen de nuevo su faz disfuncional.

DECIMOCTAVA. La omisión de pronunciamiento por el tribunal *ad quem* sobre los intereses de demora procesal, al revocar parcialmente, puede ser valorada como infracción de la recta aplicación de las normas procesales, en concreto, del apartado segundo del art. 576 LEC, pero, en cambio, no implica, *prima facie*, vulneración ni del principio de congruencia ni del de motivación de las resoluciones, salvo que la cuestión de los intereses procesales se hubiera configurado como punto debatido, o integrado en el *petitum* de la partes. Con todo, la consecuencia que se anuda al silencio no suele ser la de improcedencia de los intereses procesales, pues, a salvo alguna sentencia aislada, se parte de la exigibilidad en aras a la naturaleza *ex lege* del precepto.

Cosa distinta es que la cuestión relativa a los intereses procesales se configure como punto controvertido en alguna de las instancias o integre la pretensión impugnatoria de alguna de las partes. En tales supuestos, el órgano *ad quem* debe resolver, so pena de conculcar, en caso contrario, no sólo una norma procesal -el art. 576.2 LEC-, sino un principio constitucional: aquí concurriría siempre *incongruencia omisiva*, pues aunque se defienda la exigibilidad *ex lege* de los intereses, ello no es suficiente para entender resuelta la pretensión, por cuanto la ausencia de criterios objetivos de liquidación impide la exacta determinación de la causa de pedir alegada.

DECIMONOVENA. Aunque se haya defendido, en aras al art. 576.2 LEC, la libertad absoluta del tribunal *ad quem*, tanto para fijar el *dies a quo* como para la determinación del tipo y de la base liquidable, desde la misma literalidad del precepto, el respeto a unos determinados parámetros, que no puede eludir el arbitrio, deriva de la razonabilidad exigida. De ahí que, aunque estemos en presencia de una facultad discrecional, la decisión que se adopte debe ser motivada, sin que sirva cualquier razonamiento, al contrario, es exigible una motivación correcta o acertada, derivada de la que postula el fin del art. 576 LEC.

El recorrido por el panorama jurisprudencial y doctrinal evidencia que no es clara la delimitación del prudente arbitrio. No lo es en la determinación del margen de albedrío que se considera admisible ni en la valoración de las circunstancias que sirven para atemperar la estricta aplicación de la regla legal.

En relación con el margen de discrecionalidad admisible, no puede desconocerse la influencia de la tesis que se defiende acerca de la finalidad de los intereses procesales, pues si desde la perspectiva de la concepción *sancionadora*, la libertad absoluta del órgano *ad quem* permite valorar la conducta del deudor en relación con la dilación que supone la interposición del recurso, en cambio, desde el prisma de la finalidad *reparadora* de los intereses procesales, es fácil inferir del precepto determinadas exigencias ineludibles para el órgano *ad quem* que revoca al alza o a la baja. Si se trata de incentivar el cumplimiento de la obligación, la mejor forma de lograr este cometido es admitir que el *dies a quo* del devengo debe ser siempre el de la primera sentencia que condene a cantidad líquida, tanto si se revoca al alza (lo que parece indiscutiblemente admitido en la jurisprudencia), como a la baja (en que el TS admite en mayor medida la libertad del órgano *ad quem*). También desde esa perspectiva, la base liquidable debiera ser inalterable: tanto si se revoca al alza como a la baja el tipo debiera aplicarse sobre la cantidad superior o inferior finalmente concedida.

Respecto de las circunstancias ponderadoras, el TS ha reconocido la posibilidad de prestar atención al comportamiento procesal, en definitiva, a la incidencia que el transcurso del tiempo tiene para el deudor el carácter irresoluto de la controversia, lo que nos conduce a la razón de ser del prudente arbitrio y nos hace caer en la cuenta de que su radio de acción recae sobre el aspecto punitivo de la mora procesal. Esto es, la facultad discrecional trae causa de la necesidad de articular una vía tendente a modular la *sanción* cuando las consecuencias que se derivan de la estricta aplicación del precepto excedan del objetivo para el que aquél se concibió. De ahí que sea finalmente

el *tipo* del devengo, el parámetro sobre el cual puede actuar en mayor medida el arbitrio. Ciertamente que el demandado siempre puede pagar y si no lo hace carga con las consecuencias. No obstante, este principio general no impide valorar la incidencia del transcurso del tiempo para, dejando intacto el resarcimiento crediticio, modular el recargo. Sobre todo si el incremento exponencial de lo adeudado lo es, no sólo por la falta de cumplimiento inmediato, sino también por causas ajenas a las partes relacionadas con el devenir temporal de la actuación procesal.

VIGÉSIMA. La facultad discrecional contemplada en el apartado segundo del art. 576 LEC plantea un problema de acomodación o ajuste al marco jurídico de protección a los consumidores frente a cláusulas abusivas que establece la Directiva 93/13/CEE, en aquellos supuestos en los que el órgano *ad quem*, al revocar la sentencia de instancia, sólo en relación al pronunciamiento sobre intereses moratorios, y dejando incólume el principal, declara nula la cláusula de intereses por abusivos. En tal caso, cabe cuestionar si entra en juego la obligación contemplada en el apartado 2 del art. 576 LEC, con miras a resolver sobre los intereses de demora procesal según el prudente arbitrio, y si, en caso afirmativo, la facultad de resolver sobre los intereses moratorios que se producen tras la condena, cual procesales, supone una moderación de los moratorios abusivos que contraría el art. 6 de la Directiva comunitaria.

El planteamiento de la cuestión y la solución que se ofrezca, no pueden desconocer la *ratio* que funda la doctrina y jurisprudencia comunitaria, esto es, proteger al consumidor frente a la situación de desequilibrio generado por el acreedor. Y al propio tiempo no puede obviarse el efecto punitivo o la sanción que, con el objetivo enunciado, lo es para el acreedor. Tanto aquel fundamento tuitivo como esta consecuencia sancionadora se alejan, en sentido totalmente opuesto, del *motivo* que inspiró, en 1980, la introducción del art. 921 bis LEC 1881 (hoy, art. 576 LEC), a saber, proteger al acreedor, y de su *efecto*, sancionar al deudor.

Con miras a resolver la cuestión, se ofrece, en principio, una disyuntiva: o se entiende producido el efecto de exclusión de todo tipo de intereses - también de los moratorios procesales-, en estricta observancia de la normativa comunitaria, en cuyo caso se inaplica el precepto regulador de la mora procesal y se conculca el carácter *ex lege* de los intereses procesales, o bien, se actúa la facultad discrecional del apartado segundo del art. 576 LEC para resolver sobre los intereses de demora procesal, en cuyo caso aparece burlado el pretendido efecto punitivo para el acreedor que funda la prohibición del TJUE.

Ciertamente, la exclusión de los intereses procesales pugnaría no sólo con la naturaleza *ex lege* de la institución, sino también con el principio de indemnidad crediticia y generaría un desequilibrio en la relación jurídica susceptible de propiciar conductas abusivas por parte del deudor. No obstante, el interés de demora procesal también se establece para conminar al cumplimiento, sancionando al deudor por su retardo en cumplir. Al amparo de estas dos finalidades se produce un efecto de compensación para el acreedor que, a nuestro entender, disuena de los postulados comunitarios y no se ajusta a la doctrina que deriva del art. 6 de la Directiva 93/13/CE. Pues, una cosa es que a partir de la sentencia se respete, en todo caso y pese a la declaración de abusividad, la indemnidad del crédito, asegurando el estricto resarcimiento –función que cumple el interés legal-, y otra, que se compense al acreedor con un rédito a su favor –dos puntos-, a pesar de haber sido reconocido excesivo su comportamiento con respecto de la previsión contractual resarcitoria. En definitiva, lejos de amparar al deudor se le sanciona, y se compensa a quién fue el causante del abuso.

De ahí que, a nuestro juicio, no hay más remedio que intentar conjugar la razón de ser de los intereses procesales con el respeto al ordenamiento comunitario, bien entendido que en ese trance colisionan los contextos socio-económicos que respectivamente los asientan. En este cometido,

precisamente la facultad discrecional del art. 576.2 LEC puede articularse como el remedio para dejar intacto el resarcimiento tras la sentencia de condena dineraria, pero, al tiempo, excluir el plus sancionador, limitando el tipo al *interés legal*, en consideración a que la conducta procesal del deudor, obligado a litigar frente a una cláusula abusiva, debe quedar eximida del recargo. Con todo, la trascendencia de esta problemática justifica que sobre ella preste su atención el legislador.

VIGÉSIMO PRIMERA. En el estado actual de la doctrina y de la jurisprudencia, la consignación necesaria para recurrir no produce efectos liberatorios de la mora procesal. Responde a una opción de política legislativa tendente a facilitar el fin perseguido con la introducción, en 1980, del 921 bis LEC 1881. Pero, precisamente porque las circunstancias socio-económicas actuales no son las de entonces, y también porque a la consignación impugnativa se han adicionado otras medidas que cumplen los mismos fines disuasorio y cautelar, es obligado poner en tela de juicio la compatibilidad entre intereses procesales y consignación necesaria y, asimismo, cuestionar su afectación al derecho al recurso.

Porque, si en trance de valorar la decisión de impugnar un fallo que se percibe como gravoso o desacertado, se le presenta al condenado, no sólo la carga de consignar para recurrir, sino también, la de abonar el depósito de escasa cuantía para recurrir, la de la tasa judicial -hasta febrero de 2015 también para las personas físicas-, y además la de hacer frente al devengo de los intereses procesales que se renten durante la sustanciación del recurso, sin que se le ofrezca un medio liberatorio de la mora procesal o sin dar la posibilidad de entrega de lo consignado al actor con suficientes garantías de restitución para el caso de revocación del fallo, es factible inferir que se produce una quiebra del principio de igualdad entre las partes del proceso, en detrimento de la posibilidad procesal del demandado a acceder al recurso legalmente reconocido.

De ahí que, el fin cautelar reconocido a este tipo de consignación debería poder cohonestarse con algún medio procesal que asegurara, en el supuesto planteado, el ejercicio del derecho al recurso en parámetros de equidad procesal.

VIGÉSIMO SEGUNDA. El devengo de los intereses procesales durante la sustanciación del recurso, puede ser enervado mediante la consignación, tanto si ésta es necesaria para impugnar como si no lo es, en los casos y del modo siguiente:

Primero.- Mediante la consignación que el deudor ofrece *en pago* respecto de la parte del *quantum* que reconoce como debida. Sólo que, si el acreedor no acepta el ofrecimiento de pago, y, en consecuencia, no consiente que le sea entregado el importe consignado, es discutible que se produzca el efecto enervatorio pretendido por el deudor. Este problema no se plantea si, previo a la interposición del recurso, se hubiera recogido la cantidad reconocida por el demandado en un auto de allanamiento parcial, en cuyo caso, consignada, en cualquier tiempo, la cuantía allí reconocida, cesa el devengo de intereses desde la consignación, aunque a ello se oponga el acreedor.

Dado que sólo a instancia del actor puede ser dictado el auto de allanamiento parcial, cual título ejecutivo, *de lege ferenda*, debería articularse una vía procesal que posibilitara al deudor, ante la falta de petición del demandante, o incluso frente a su oposición, obtener una decisión que acogiera el efecto pretendido con la consignación, que lo es, no sólo que se declare indiscutida esa parte del objeto del pleito, sino que pueda ser objeto de cumplimiento voluntario con miras a la enervación de la mora procesal. A falta de esta resolución, debe alertarse de los perjuicios que pueden derivarse de la indebida entrega de la cantidad consignada durante la sustanciación del recurso.

Segundo.- El deudor también puede ofrecer en pago *todo* el principal objeto de la condena, sea porque no discute la cantidad a que ha sido condenado, cuando es el actor quien recurre, sea porque aún siendo el propio deudor el apelante, no se conforma en alguno de los aspectos accesorios de la condena, esto es, el relativo a la condena en costas o al pronunciamiento sobre los intereses. En todo caso, el deudor debe explicitar la voluntad solutoria de la consignación y ofrecerla en pago. La mayor diligencia se impone, pues, al deudor, sin que pueda considerarse que el acreedor se constituye en mora por el hecho de no solicitar la entrega.

Tercero.- En cambio, una vez la resolución recurrida alcance firmeza, y pese a que el deudor no hubiera expresado la voluntad extintiva de la consignación, o ésta se hubiera llevado a cabo sólo para recurrir, se convierte *ipso facto* en solutoria, con efectos enervatorios de la mora procesal, sin necesidad de un expreso acto de ofrecimiento o puesta a disposición, y al margen de que sea instada la entrega por el acreedor.

Cuarto.- Si la intención del recurrente consignante es solamente evitar el devengo de intereses procesales, sin voluntad solutoria, debería poder ofrecer la cantidad consignada *a resultas del recurso*. En tal caso, entendemos que el actor sólo puede obtener la entrega de la cantidad ofrecida promoviendo la ejecución provisional, y no de otro modo, porque sólo el proceso de ejecución provisional articula el medio para que, de ser revocada en todo o en parte la condena, pueda obtener el apelante la devolución de la cantidad entregada. Fuera de esta vía, la entrega de la cantidad consignada, que no lo es con fin solutorio, puede dar lugar a situaciones de difícil reparación, pues la restitución de lo entregado al margen del proceso ejecutivo no permite iniciar la vía de apremio para constreñir a la devolución de la cantidad indebidamente recibida.

En todo caso, es ineludible, para el efecto enervatorio pretendido, que el ofrecimiento explicita que se hace para entrega al apelado *a resultas del*

recurso, con lo que se expresa la intención de dejar latente la litigiosidad. Si dándose esta circunstancia, el actor no formula, al efecto de obtener la entrega de lo consignado, demanda de ejecución provisional, desde la consignación con el expreso ofrecimiento, se constituye en mora *accipiendi*, cesando para el deudor la obligación de abonar intereses procesales.

VIGÉSIMO TERCERA. De *lege ferenda*, se propone la inclusión, en la LEC, en la parte general de las normas reguladoras de los recursos, de una disposición que reconozca la posibilidad del deudor, que consigna para recurrir o con ocasión del recurso, de ofrecer, para enervar la mora procesal, lo consignado para su entrega inmediata al apelado y *a resultas del recurso*. Para no dar lugar a duda, convendría clarificar, a renglón seguido, que el actor puede obtener la entrega de la cantidad ofrecida sólo por la vía de promover la ejecución provisional y que aún cuando no lo hiciere, el deudor queda eximido del pago de intereses desde el momento del ofrecimiento verificado en los términos regulados. Si la consignación del deudor no se hiciera explicitando en tales términos el ofrecimiento, la consignación no debiera producir efectos enervatorios de la mora procesal, y aunque también, en tal caso, el actor puede promover la ejecución provisional, el momento final del devengo de intereses procesales se produce en el momento de la puesta a disposición al actor, no en el de la consignación.

Esta solución permitiría conjugar el derecho a recurrir del condenado con el del acreedor al aseguramiento del derecho declarado, sirviendo de contrapeso a la facilitación de la ejecución provisional, pues, de una parte, ofrece una vía al condenado para enervar su obligación de abonar intereses durante la sustanciación del recurso, y, de otra, soslaya el riesgo de que la dilación derivada de la duración del recurso provenga del comportamiento procesal de la parte apelada favorecida por la condena. Finalmente, este modo de proceder, en tanto que motiva al deudor a cumplir y al acreedor a exigir el inmediato cumplimiento, tiende a estimular el tráfico económico y a

eludir cualquier abuso o fraude en el comportamiento procesal, así como a mitigar los efectos derivados de la dilación en la tramitación judicial.

VIGÉSIMO CUARTA. En la configuración del *dies ad quem* del devengo de los intereses procesales es determinante la posibilidad de pedir la entrega de lo declarado como adeudado. Esa posibilidad se da, en el proceso de ejecución, desde la consignación, sin que sea oponible la falta de conocimiento del momento de la consignación en los casos en que el ejecutante pueda obtener autorización para visualizar, por vía de la aplicación informática, la cuenta bancaria correspondiente al expediente de que se trate. Con esa atribución, se traslada al ejecutante la exigencia de una mayor diligencia en el proceso de ejecución con relación al cobro del importe consignado, de suerte que coadyuve, junto con el órgano judicial, a la presta y ágil efectividad del derecho de crédito, instando la entrega tan pronto conozca, por esa vía, de la existencia del ingreso verificado por el deudor.

No obstante, la consignación en ejecución no siempre es susceptible de conducir a la inmediata entrega, pues si se hiciera al amparo del art. 585 LEC, o incluso durante la sustanciación de la oposición, entonces la consignación no interrumpe el devengo de intereses de demora procesal, los que se siguen devengando en tanto el ejecutante no pueda disponer de aquel importe. Entendemos que esa posibilidad de disponer no se produce en tales casos con la consignación, ni tratándose de la ejecución de título judicial, por cuanto no es procedente la entrega al ejecutante antes de que se resuelva el incidente de oposición, pues, de hacerlo, se neutralizaría la facultad que se otorga al ejecutado consignante de dejar sin efecto el despacho de la ejecución por la vía de la oposición.

VIGÉSIMO QUINTA. El factor significativo para fijar el momento final del devengo de intereses cuando el demandado ha consignado en fase de recurso, sea para dar cumplimiento a un requisito de procedibilidad, sea por causa distinta, es el mismo antes referido, a saber, la posibilidad del acreedor

de acceder a lo consignado y poder con ello ver satisfecho su crédito. Esa posibilidad debe entenderse que acaece en el momento de la firmeza de la sentencia, siempre que la consignación sea conocida por el actor durante la sustanciación del recurso, cognición que se presupone cuando la consignación fue requisito para impugnar. En tal caso, nada debiera obstaculizar la inmediata puesta a disposición al acreedor, por lo que deberían poder superarse los obstáculos derivados de la necesidad de remitir los autos al órgano *a quo*.

VIGÉSIMO SEXTA. La duración del proceso afecta al *quantum* de los intereses procesales. La excesiva duración del proceso puede provenir tanto del comportamiento lesivo de una de las partes, como de la actividad disfuncional del órgano judicial.

Si la dilación proviene del deudor, ya porque a ello recurre como maniobra de defensa en fase declarativa, ya porque se empeña en el incumplimiento tras la condena, es claro que deberá soportar un incremento de los intereses, tanto de los sustantivos si a ellos se extiende el fallo, como de los intereses procesales por todo el tiempo que tarde en cumplir.

La deslealtad procesal en el proceder del ejecutante ha sido considerada por la jurisprudencia en sede del proceso de ejecución, precisamente en atención a la incidencia de este comportamiento en la obligación de abonar intereses de mora procesal. Se constata que el soporte de la decisión judicial suele ser la doctrina del “retraso desleal” o *Verwirkung*, si bien en ocasiones, con apoyo del art. 247 LEC. En todo caso, la apreciación de la doctrina del “retraso desleal” en ejecución exige no sólo que se dé una situación de demora inusual en la reclamación de la deuda, en el impulso del procedimiento o en la reanudación del curso de la ejecución, sino también, que los intereses hubieran alcanzado una cuantía muy significativa, insoportable para el deudor o que aboque a una situación difícilmente entendible.

La reacción jurídica que puede derivarse de la conducta del ejecutante contraria a las exigencias de la buena fe procesal, en relación con a la obligación de abonar intereses de demora procesal, exige en todo caso el respeto a la integridad del resarcimiento. Pero, no obstaría a la efectividad del derecho de crédito, la posibilidad de excluir del tipo, el recargo de los *dos puntos*, si este aditamento por encima del interés legal es precisamente el que hubiera motivado el incremento desorbitado de lo debido por razón de mora procesal, y, en este resultado, hubiera confluído una conducta contraria a la probidad procesal imputable al acreedor.

De ahí que, de *lege ferenda*, cabe postular que el art. 576 LEC contemple la posibilidad de limitar el tipo de demora procesal sólo al *interés legal* vigente en cada momento, en aquellos supuestos en los que la demora del acreedor, en promover la efectividad de su derecho, pueda ser apreciada como contraria a las reglas de la buena fe procesal y, además, hubiera dado lugar a un incremento significativo de los intereses de mora procesal.

VIGÉSIMO SÉPTIMA. La demora en la tramitación judicial no siempre puede calificarse como constitutiva de un supuesto de dilación indebida; en ocasiones es considerada como un mero retraso o lento funcionamiento. Pero tanto en uno como en otro supuesto, resultará afectada la responsabilidad por mora procesal.

Durante la tramitación del recurso, el perjudicado por la dilación indebida es el demandado a quien le corresponde abonar intereses procesales por toda la dimensión temporal que se declara como indebida, sin perjuicio de su derecho de accionar contra el Estado para obtener el reembolso de los intereses abonados. No obstante, si el condenado hubiera consignado todo o parte del principal, en sede o con ocasión del recurso, ya en concepto de pago parcial o total o *a resultas del recurso* y ofreciéndolo al acreedor, entonces, la reparación por el retraso injustificado, concretado en los intereses dejados de

percibir, deberá interesarse por el acreedor, que es quién soportará los perjuicios derivados de la dilación en la entrega de lo consignado.

VIGÉSIMO OCTAVA. Si la sentencia, que condena al pago de cantidad líquida, ha adquirido fuerza de cosa juzgada, los riesgos derivados de la dilación que se origina en tanto no sea cumplida, son siempre a cargo del deudor, pues, fijado definitivamente el alcance de su obligación, al condenado sólo le incumbe cumplirla, y además puede hacerlo de inmediato una vez le haya sido notificada la resolución.

Por tanto, mientras no cumpla la sentencia y consigne el importe de la condena, el ejecutado será quien soporte los mayores intereses devengados a consecuencia del retraso en la actuación ejecutiva y es él quien, en su caso, aparece legitimado para reclamar por funcionamiento anormal, interesando el reembolso de los mayores intereses procesales que ha debido de abonar por todo el tiempo que se reconozca como injustificadamente dilatorio.

Sin embargo, si el ejecutado hubiera consignado la cantidad por la que fue despachada la ejecución, ya no le deberían ser imputables los riesgos derivados de la demora judicial por razón de retraso en la entrega de la cantidad consignada, o por haberse demorado la determinación de lo debido por intereses y costas o dilatado la realización de los bienes. En tal caso, es el acreedor quien podrá ejercer la acción de responsabilidad patrimonial contra el Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, fundada en que, pese a la reiterada solicitud de que le fuera entregada la cantidad debida y consignada, o de que se resolviera la determinación de lo ilíquido o se procediera a la realización de los bienes, no se proveyó ni diligenció su petición en un plazo razonable.

VIGÉSIMO NOVENA. El Estado cuenta, por medio de los intereses bancarios que nacen de las cantidades consignadas por el justiciable, con una

vía que puede servir, bien, para sufragar y mejorar notablemente el servicio que presta la Administración de Justicia, que de lleno incide en la satisfacción de los derechos de crédito y en el cumplimiento de las obligaciones y, de rebote, en la economía del país, bien, para facilitar la integridad del derecho crediticio, haciendo recaer en éste aquel rendimiento.

TRIGÉSIMA. La dilatación de los procedimientos suele traer causa de las deficiencias en el sistema judicial, pero, en ocasiones, también de la manera en que aparecen reguladas las instituciones jurídicas.

El instituto de la mora procesal se concibió precisamente para dar respuesta a una situación de gran litigiosidad, de alargamiento de los procedimientos, de pertinaz contravención de los derechos de crédito. Tal como sigue hoy regulado este instituto, ya no sirve para mitigar los incumplimientos, ni las demoras en el cumplimiento, pero, en cambio, sigue teniendo reflejo en la disminución o aumento de la contienda judicial y en el comportamiento favorable o desmotivador de la duración del proceso. Una eventual reforma de los intereses de mora procesal no puede desconocer esta incidencia. En todo caso, merece que se acometa con respeto a las exigencias que demanda la realidad actual.

ANEXO DE RESOLUCIONES CITADAS

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

STEDH de 25 de junio de 1987 -asunto Milasi – (EDJ 1987/9892)
STEDH de 7 de julio de 1989 -asunto Sanders – (EDJ 1989/12016)
STEDH de 21 de abril de 1998 -asunto Estima Jorge- (EDJ 1998/2266)
STEDH de 15 de febrero de 2000 -asunto García Manibardo contra España-
(TEDH\2000\73)
STEDH de 19 octubre 2004 (EDJ 2004/134944)

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

STJCE 14-6-2012, asunto Banco Español de Crédito, C-618/10
STJCE 14-3-2013, asunto Mohamed Aziz, C-415/11

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

STC 3/1983, de 25 de enero
STC 26/1983, de 13 de abril
ATC 541/1984, de 26 de septiembre
STC 36/1984, de 14 de marzo
STC 5/1985, de 23 de enero
STC 167/1985, de 10 de diciembre
STC 43/1985, de 22 de marzo
ATC 101/11986, de 29 de enero
STC 34/1986, de 21 de febrero
STC 87/1986, de 27 de junio
STC 29/87, de 6 de marzo
STC 124/1987, de 15 de julio

ATC 1126/1987, de 13 de octubre
ATC 1192/1987, de 26 de octubre
STC 92/1988, de 23 de mayo
STC 202/1988, de 31 de octubre
STC 223/1988, de 24 de noviembre
STC 28/1989, de 6 de febrero
STC 50/1989, de 21 de febrero
STC 8/1989, de 23 de marzo
STC 83/1989, de 13 de junio
STC 128/1989, de 17 de julio
STC 148/1989, de 21 de septiembre
STC 5/1990, de 18 de enero
STC 76/1990, de 26 de abril
STC 85/1990, de 5 de mayo
STC 10/1991, de 17 de enero
STC 16/1991, de 28 de enero
STC 52/1991, de 11 de marzo
STC 239/1991, de 12 de diciembre
STC 84/1992, de 28 de mayo
STC 114/1992, de 14 de septiembre
STC 88/1992, de 8 de junio
STC 179/1993, de 31 de mayo
STC 29/1993, de 25 de enero
STC 206/1993, de 17 de junio
STC 257/1993, de 20 de julio
STC 173/1993, de 27 de mayo
STC 313/1993, de 25 de octubre
STC 132/1994, de 9 de mayo
STC 87/1994, de 14 de marzo
STC 132/1994, de 9 de mayo
STC 250/1994, de 19 de septiembre
STC 294/1994, de 7 de noviembre
STC 324/1994, de 1 de diciembre
STC 186/1995, de 11 de diciembre
STC 27/1995, de 6 de febrero
STC 37/1995, de 7 de febrero
STC 113/1996, de 25 de junio
STC 69/1996, de 18 de abril
STC 180/1996, de 12 de noviembre
STC 206/1996, de 16 de diciembre
STC 10/1997, de 14 de enero
STC 23/1997, de 11 de febrero
STC 33/1997, de 24 de febrero
STC 53/1997, de 17 de marzo
STC 109/1997, de 2 de junio
STC 141/1997, de 15 de septiembre
STC 78/1998, de 31 de marzo

STC 206/1998, de 26 de octubre
STC 240/1998, de 15 de diciembre
STC 231/1999, de 13 de febrero
STC 32/1999, de 2 de junio
STC 58/1999, de 12 de abril
STC 60/1999, de 12 de abril
STC 184/1999, de 11 de octubre
STC 189/2000, de 10 de julio
STC 258/2000, de 30 de octubre
STC 303/2000, 11 de diciembre
STC 140/2001, de 18 de junio
STC 231/2001, de 26 de noviembre
STC 71/2002, de 8 de abril
STC 4/2003, de 20 de enero
STC 30/2003, de 13 de febrero
STC 81/2003, de 28 de abril
STC 141/2003, de 14 de julio
STC 221/2005, de 12 de septiembre
STS 42/2006, de 13 de febrero
STC 50/2006, de 16 de febrero
STC 4/2007, 15 de enero
STC 178/2007, de 23 de julio
STC 253/2007, de 17 de diciembre
STC 33/2008, de 25 de febrero
STC 41/2008, de 10 de marzo
STC 209/2009, de 26 de noviembre
STC 53/2010, de 4 de octubre
STC 3/2011, de 14 de febrero
STC 235/2012, de 13 de diciembre

TRIBUNAL SUPREMO

STS 2-6-1953 (RJ 1953/1968)
STS 26-11-1955 (RJ 1955/3587)
STS 17-5-1962 (RJ 1962/2247)
STS 13-12-1968 (EDJ 1968/860)
STS 30-4-1969 (EDJ 1969/150)
STS 26-2-1970 (EDJ 1970/130)
STS 24-5-1971 (EDJ 1971/313)
STS 8-1-1973 (EDJ 1973/5)
STS 20-1-1973 (EDJ 1973/22)
STS 28-2-1975 (EDJ 1975/124)
STS 30-3-1981 (EDJ 1981/1456)
STS 22-4-1982 (EDJ 1982/2380)

STS 20-3-1986 (RJ 1986\1270)
STS 19-12-1986 (EDJ 1986/8466)
STS 13-3-1987 (EDJ 1987/2046)
STS 17-3-1987(RJ 1987\509)
STS 8-10-1987 (EDJ 1987/7143)
STS 26-11-1987 (EDJ 1987/8713)
STS 5-2-1988 (EDJ 1988/880)
STS 20-02-1988 (EDJ 1988/1377)
STS 7-3-1988 (EDJ 1988/1858)
STS 18-5-1988 (Roj: STS 3735/1988)
STS 3-11-1988 (EDJ 1988/8664)
STS 20-12-1988 (EDJ 1988/9982)
STS 18-4-1989 (EDJ 1989/4131)
STS 15-7-1989 (EDJ 1989/7305)
STS 19-7-1989 (Roj: STS 4384/1989)
STS 21-11-1989 (ED 1989/10388)
STS 4ª 21-2-1990 (RJ 19901130)
STS 10-4-1990 (EDJ 2009/42577)
STS 12-6-1990 (EDJ 1990/6232)
STS 9-1-1991 (RJ 1991\293)
STS 12-3-1991 (RJ 1991\2215)
STS 15-4-1991 (EDJ 1991/3805)
STS 3ª 13-5-1991 (EDJ 1991/5006)
STS 19-5-1991 (RJ 1991\3713)
STS 7-10-1991 (RJ 1991\4743)
STS 4-11-1991 (EDJ 1991/10397)
STS 29-11-1991 (EDJ 1991/11339)
STS 30-12-1991 (EDJ 1991/12387)
STS 31-12-1991 (EDJ 1991/12407)
STS 5-3-1992 (EDJ 1992/2135)
STS 23-3-1992 (EDJ 1992/2781)
STS 12-5-1992 (EDJ 1992/4644)
STS 30-6-1992 (EDJ 1992/7119)
STS 18-3-1993 (EDJ 1993/2726)
STS 5-4-1993 (EDJ 1993/3367)
STS 25-6-1993 (RJ 1993\5783)
STS 4ª 7-2-1994 (EDJ 1994/958)
STS 17-2-1994 (EDJ 1994/1414)
STS 18-2-1994 (EDJ 1994/1445)
STS 15-3-1994 (EDJ 1994/2354)
STS 21-3-1994 (EDJ 1994/2581)
STS 5-4-1994 (EDJ 1994/10798)
STS 24-5-1994 (EDJ 1994/4733)
STS 19-7-1994 (EDJ 1994/11726)
STS 24-10-1994 (RJ 1994\7681)
STS 8-11-1994 (RJ 1994\8477)
STS 24-12-1994 (RJ 1994\10383)

STS 25-1-1995 (RJ 1995\166)
STS 31-10-1995 (EDJ 1995/5433)
STS 30-11-1995 (EDJ 1995/6371)
STS 19-7-1996 (EDJ 1996/5670)
STS 19-7-1996 (EDJ 1996/5670)
STS 18-11-1996 (RJ 1996\8361)
STS 5-12-1996 (RJ 1996\8943)
STS 4^a 11-2-1997 (EDJ 1997/703)
STS 11-2-1997 (EDJ 1997/703)
STS 15-2-1997(EDJ 1997/385)
STS 22-3-1997 (EDJ 1997/2372)
STS 2-4-1997 (EDJ 1997/2354)
STS 18-4-1997 (EDJ 1997/2749)
STS 6-5-1997 (RJ 1997\3864)
STS 3-7-1997 (EDJ 1997/6163)
STS 22-10-1997 (EDJ 1997/7802)
STS 24-11-1997 (EDJ 1997/9013)
STS 4^a 26-1-1998 (EDJ 1998/265)
STS 18-2-1998 (EDJ 1998/945)
STS 7-5-1998 (RJ 1998\3185)
STS 20-5-1998 (EDJ 1998/3918)
STS 21-5-1998 (EDJ 1998/4683)
STS 23-7-1998 (RJ 1998\6200)
STS 20-11-1998 (EDJ 1998/25683)
STS 21-12-1998 (EDJ 1998/30785)
STS 21-1-1999 (EDJ 1999/1378)
STS 27-2-1999 (RJ 1999\1135)
STS 3^a 28-6-1999 (EDJ 1999/19001)
STS 30-10-1999 (RJ 1999\8168)
STS 5-11-1999 (EDJ 1999/336355)
STS 1-2-2000 (EDJ 2000/514)
STS 8-2-2000 (EDJ 2000/1051)
STS 25-2-2000 (EDJ 2000/2136)
STS 14-3-2000 (RJ 2000\1832)
STS 16-3-2000 (RJ 2000\2016)
STS 29-3-2000 (EDJ 2000/3467)
STS 31-5-2000 (EDJ 200/11624)
STS 4^a 6-10-2000 (EDJ 2000/33440)
STS 22-2-2001 (RJ 2001\2610)
STS 23-5-2001 (RJ 2001\6472)
STS 30-6-2001 (RJ 2002\1471)
STS 5-7-2001 (EDJ 2001/15048)
STS 8-11-2001 (EDJ 2001/39568)
STS 11-12-2001 (RJ 2002\1032)
STS 20-12-2001 (EDJ 2001/49247)
STS 21-3-2002 (RJ 2002\2526)
STS 16-5-2002 (EDJ 2002/123079)

STS 3-6-2002 (EDJ 2002/19723)
STS 4-7-2002 (Roj 4973/2002)
STS 4-11-2002 (EDJ 2002/46499)
STS 14-11-2002 (RJ 2002\9920)
STS 4ª 11-12-2002 (EDJ 2002/61471)
STS 19-12-2002 (RJ 2003\51)
STS 31-12-2002 (RJ 2003\1285)
STS 23-4-2003 (RJ 2003\3867)
STS 9-7-2003 (EDJ 2003/50735)
STS 11-7-2003 (EDJ 2003/50740)
STS 19 -2-2004 EDJ 2004/6324
STS 24-3-2004 (RJ 2004\1710)
STS 18-6-2004 (EDJ 2004/62137)
STS 15-10-2004 (EDJ 2004/147758)
STS 16-12-2004 (EDJ 2004/219278)
STS 18-2-2005 (EDJ 2005/13265)
STS 15-4-2005 (EDJ 2005/46969)
STS 30-11-2005 (EDJ 2005/236214)
STS 19-12-2005 (EDJ 2005/230428)
STS 20-12-2005 (EDJ 2005/225541)
STS 25-1-2006 (EDJ 2006/3939)
STS 8-2-2006 (EDJ 2006/6316)
STS 13-3-2006 (RJ 2006\5430)
STS 16-3-2006 (RJ 2006\5430)
STS 3-4-2006 (EDJ 2006/48755)
STS 31-5-2006 (EDJ 2006/80831)
STS 9-6-2006 EDJ 2006/89293)
STS 5-10-2006 (EDJ 2006/278365)
STS 9-2-2007 (EDJ 2007/5388)
STS 1-3-2007 (Roj: STS 1632/2007)
STS 16-3-2007 (EDJ 2007/16959)
ATS 4ª 3-7-2007 (EDJ 2007/185031)
STS 26-9-2007 (EDJ 2007/159261)
STS 8-11-2007 (EDJ 2007/213144)
STS 16-11-2007(EDJ 2007/206026)
STS 5-12-2007 (LA LEY 193567/2007)
STS 4ª 11-12-2007 (EDJ 2007/260428)
ATS 11-12-2007 (JUR 2008\11155)
STS 20-2-2008 (RJ 2008\2671)
STS 12-3-2008 (RJ 2008 2940)
STS 12-6-2008 (EDJ 2008/90693)
STS 18-7-2008 (RJ 2008\4719)
STS 24-7-2008 EDJ 2008/128043)
STS 3-10-2008 (EDJ 2000/173118)
STS 24-10-2008 (EDJ 2008/197175)
STS 18-2-2009 (EDJ 2009/22299)
STS 10-3-2009 (EDJ 2009/22847)

STS 4^a 11-3-2009 (EDJ 2009/63159)
STS 3^a 24-3-2009 (EDJ 2009/32289)
STS 25-3-2009 (EDJ 2009/32138)
STS 6-4-2009 (EDJ 2009/42577)
STS 2^a 22-4-2009 (LA LEY 49582/2009)
STS 2^a 12-5-2009 (EDJ 2009/150950)
STS 4^a 21-7-2009 (EDJ 2009/217623)
STS 10-9-2009 (EDJ 2009/22847)
STS 4^a 13-10-2009 (RJ 2009\5729)
STS 3^a 29-10-2009 EDJ 2009/259252)
STS 2^a 14-12-2009 (RJ 2009\5851)
STS 17-2-2010 (EDJ 2010/19174)
STS 22-2-2010 (EDJ 2010/21693)
STS 8-3-2010 (EDJ 2010/19161)
STS 4^a 9-3-2010 (Roj 1532/2010)
STS 16-3-2010 (EDJ 2010/45214)
ATS 23-3-2010 (RJ2010\3921)
STS 4^a 31-3-2010 (EDJ 2010/843662)
STS 2^a 29-4-2010 (EDJ 2010/62048)
STS 5-5-2010 (EDJ 2010/92245)
ATS 8-6-2010 (RJ 2010\5380)
STS 3^a 28-6-2010 (EDJ 2010/206798)
STS 12-7-2010 (EDJ 2010/190363)
STS 23-9-2010 (RJ 2010\7296)
STS 4^a 6-10-2010 (EDJ 2000/33440)
STS 2^a 13-10-2010 (EDJ 2010/213603)
STS 22-10-2010 (Roj: STS 5778/2010)
STS 5-11-2010 (EDJ 2010/246586)
STS 24-11-2010 (Roj: STS 6366/2010)
STS 3-12-2010 (EDJ 2010/265179)
STS 22-12-2010 (RJ 2011\1780)
ATS 24-1-2011 (EDJ 2011/6663)
STS 3-2-2011 (EDJ 2011/13858)
STS 12-4-2011 (ROJ 2703/2011)
STS 20-4-2011 (RJ 2011\3597)
STS 5-12-2011 (EDJ 2011/292392)
STS 12-12-2011 (EDJ 2011/298194)
STS 9-4-2012 (EDJ 2012/70400)
STS 26-9-2012 (EDJ 2012/217975)
STS 19-10-2012 (Roj: STS 6682/2012)
STS 4^a 5-11-2012 (Roj: STS 7737/2012)
STS 22-2-2013 (RJ 2013\1609)
STS 12-6-2013 (EDJ 2013/120789)
STS 8-7-2013 (EDJ 2013/283225)
STS 19-9-2013 (EDJ 2013/185111)
STS 28-10-2013 (EDJ 2013/207469)
ATS 19-11-2013 (EDJ 2013/253150)

STS 4ª 10-12-2013 (EDJ 2013/288912)
STS 3ª 18-12-2013 (EDJ 2013/255509)
STS 23-6-2014 (EDJ 2014/99476)
ATS 16-9-2014 (EDJ 2014/180593)
STS 4-3-2015 (EDJ 2015/19348)
STS 22-4-2015 (Roj: STS 1723/2015)

AUDIENCIA NACIONAL

SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 12-5-1999 (EDJ 1999/24818)
SAN, Sala de lo contencioso-administrativo, 9-1-2003 (EDJ 2003/248703)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 6-11-2007 (EDJ 2007/225153)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 22-3-2008 (EDJ 2008/77783)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 15-7-2008 (EDJ 2008/132556)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 19-5-2010 (EDJ 2010/88031)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 13-10-2008 (EDJ 2008/192621)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 26-3-2010 (LA LEY 1817/2010)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 20-10-2010 (EDJ 2010/228549)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 18-2-2011 (EDJ 2011/12248)
SAN, Sala de lo Contencioso-administrativo, 6-10-2011 (EDJ 2011/237881)

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

STSJ Asturias, Sala de lo Social, 4-2-1992 (AS 1992\1928)
STSJ Catalunya, Sala de lo Social, 9-10-1992 (AS 1992\598)
STSJ Murcia, Sala de lo Social, 11-2-1998 (EDJ 1998/5266)
STSJ Catalunya, Sala de lo Social, 16-7-1999 (EDJ 1999/31021)
STSJ Madrid, Sala de lo Social, 15-12-1999 (AS 2000\728)
STSJ Castilla-León, Sala de lo Social, 16-10-2000 (EDJ 2000/68220)
STSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, 29-1-2001 (EDJ 2001/6528)
STSJ Extremadura, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 15-11-2001 (JUR 2002\27653)
STSJ Catalunya, Sala de lo Social, 30-11-2001 (EDJ 2001/65143)
STSJ Castilla-La Mancha, Sala de lo Social, 27-1-2003 (EDJ 2003/22240)
STSJ Andalucía, Sala de lo Social, 15-12-2005 (EDJ 2005/319568)
STSJ Catalunya, Sala de lo Social, 13-12-2006 (EDJ 2006/422252)
STSJ Madrid, Sala de lo Social, 2-1-2012 (JUR 2012\385851)
STSJ País Vasco, Sala de lo Social, 3-7-2012 (EDJ2012/375428)
STSJ Canarias, Sala de lo Social, 1-2-2013 (EDJ 2013/63775)

AUDIENCIAS PROVINCIALES

SAP Huesca 27-2-1993 (EDJ 1993/14417)
SAP Pontevedra 26-4-1993 (AC 1993\872)
SAP Lleida 13-5-1993 (EDJ 1993/12199)
AAP Toledo 3-12-1993 (EDJ 1993/13270)
SAP Ciudad Real 25-1-1994 (EDJ 1994/7611)
AAP Ciudad Real 25-1-1994 (EDJ 1994/7616)
AAP La Rioja 30-6-1994 (EDJ 1994/7551)
AAP Huesca 27-1-1995 (EDJ 1995/11663)
AAP Huesca 21-2-1995 (EDJ 1995/11653)
SAP Huesca 25-5-1995 (EDJ 1995/11839)
AAP Asturias 31-5-1995 (EDJ 1995/8251)
SAP Barcelona 21-9-1995 (AC 1995\1723)
SAP Ávila 18-4-1996 (EDJ 1996/7305)
SAP Valladolid 30-10-1996 (EDJ 1996/6943)
SAP Baleares 1-10-1997 (EDJ 1997/12918)
SAP Valencia 7-10-1997 (EDJ 1997/13587)
AAP Barcelona 13-10-1997 (EDJ1997/14373)
AAP Huesca 29-10-1997 (AC 1997\2110)
SAP Barcelona 16-12-1997 (Roj SAP B 2747/1997)
AAP Barcelona 18-2-1998 (EDJ 1998/4499)
SAP Barcelona 18-2-1998 (EDJ 1998/4499)
AAP Barcelona 18-2-1998 (EDJ 1998/4499)
SAP Baleares 5-3-1998 (EDJ 1998/8814)
AAP Huesca 27-4-1998 (EDJ 1998/6736)
AAP Huesca 27-4-1998 (EDJ 1998/8817)
AAP Zaragoza 16-5-1998 (EDJ 1998/15326)
AAP Madrid 9-6-1998 (AC 1998\5866)
SAP Navarra 31-7-1998 (EDJ 1998/19763)
SAP Barcelona 16-9-1998 EDJ 1998/22065)
SAP Toledo 23-10-1998 (EDJ 1998/27558)
SAP Tarragona 16-11-98 (EDJ 1998/35434)
SAP Madrid 18-2-1999 (ED 1999/22087)
SAP Burgos 18-3-1999 (EDJ 1999/8443)
SAP Lleida 13-4-1999 (EDJ 1999/16245)
SAP Asturias 28-4-1999 (EDJ 1999/12056)
AAP Lleida 5-5-1999 (EDJ 1999/16910)
AAP Burgos 17-5-1999 (EDJ 1999/17160)
AAP Guipuzcoa 1-6-1999 (EDJ 1999/26270)
SAP Vizcaya 4-6-1999 (EDJ 1999/25976)

AAP Albacete 30-6-1999 (EDJ 1999/30187)
AAP Asturias 15-7-1999 (EDJ 1999/31821)
SAP Guipuzcoa 15-9-1999 (EDJ 1999/28149)
SAP Las Palmas 25-10-1999 (AC 1999/8192)
AAP Valencia 10-11-1999 (EDJ 1999/43489)
SAP Madrid 22-12-1999 (Roj: SAP M 16869/1999)
AAP Madrid 7-3-2000 (JUR 2000\200183)
AAP Valencia 10-3-2000 (JUR 2000\126487)
AAP Burgos 22-3-2000 (EDJ 2000/6903)
AAP León 6-4-2000 (AC 2000\4848)
AAP Madrid 25-5-2000 (AC 2000\4616)
AAP Madrid 7-6-2000 (JUR 2000\217640)
AAP Girona 4-10-2000 (JUR 2001\42168)
SAP Girona 19-10-2000 (AC 2000\2432)
STSJ Castilla-La Mancha 20-1-2001 (EDJ 2001/6528)
AAP Granada 31-1-2001 (JUR 2001\115935)
AAP Zaragoza 19-2-2001 (JUR 2001\117469)
AAP Barcelona 20-2-2001 (Roj: AAP B 351/2001)
AAP Barcelona 8-3-2001 (JUR 2001\156468)
AAP Madrid 30-4-2001 (JUR 2001\211520)
AAP Murcia 8-5-2001 (Roj: SAP MU 1367/2001)
SAP Alicante 25-10-2001 (JUR 2001\332509)
SAP La Coruña 9-1-2002 (AC 2002\188)
SAP Badajoz 29-1-2002 (EDJ 2002/21707)
AAP Valencia 8-2-2002 (AC 2002\1194)
AAP Zaragoza 11-2-2002 (Roj 76/2002)
AAP Zaragoza 18-2-2002 (EDJ 2002/16098)
AAP Sevilla 20-2-2002 (AC\2001\2506)
SAP Valencia 13-5-2002 (JUR 2002\231441)
SAP Valencia 25-5-2002 (JUR 2002\200072)
SAP Murcia 1-7-2002 (JUR 2002\24558)
AAP Asturias 25-7-2002 (Roj: AAP O 285/2002)
AAP Madrid 14-9-2002 (EDJ 2002/112624)
AAP Asturias 19/9/2002 (AC 2002\2001)
AAP La Rioja 1-10-2002 (JUR 2002\282960)
AAP Asturias 29-10-2002 (JUR 2003\12650)
AAP Valencia 6-11-2002 (EDJ 2002/126409)
AAP Valencia 10-12-2002 (EDJ 2002/71420)
AAP Valencia 10-12-2002 (Roj: AAP V 926/2002)
AAP Barcelona 13-12-2002 (Roj AAP 2442/2002)
AAP Burgos 17-1-2003 (EDJ 2003/70696)
SAP Palencia 27-3-2003 (JUR 2004\166967)
AAP Madrid 9-4-2003 (EDJ 2003/222604)
SAP La Coruña 21-5-2003 (EDJ 2003/114888)
SAP Murcia 21-6-2003 (AC 2013\1441)
AAP Cádiz de 7 -7- 2003 (EDJ 2003/121435)
SAP Baleares 18-7-2003 (EDJ 2003/213322)

AAP Asturias 24-7-2003 (JUR 2004\15321)
AAP Murcia 11-11-2003 (JUR 2004\36159)
SAP Málaga 20-2-2004 (JUR 2004\105312)
AAP Barcelona 19-4-2004 (EDJ 2004/33310)
AAP Soria 13-5-2004 (EDJ 2004/54125)
AAP Madrid 15-6-2004 (JUR 2004\244821)
AAP Sevilla 23-6-2004 (EDJ 2004/91455)
SAP Madrid 12-7-2004 (EDJ 2004/114813)
AAP Madrid 27-7-2004 (EDJ 2004/121202)
AAP Baleares 7-9-2004 (Roj: AAP IB 320/2004)
SAP Murcia 28-9-2004 (JUR 2005\70309)
SAP Cáceres 8-10-2004 (EDJ 2004/160403)
AAP Barcelona 2-11-2004 (EDJ 2004/214170)
AAP Madrid 11-11-2004 (EDJ 2004/231388)
SAP Pontevedra 18-11-2004 (JUR 2006/23361)
AAP Barcelona 22-11-2004 (JUR 2005\15440)
SAP Pontevedra 21-12-2004 (JUR 2006 \23234)
AAP Ciudad Real 19-1-2005 (AC 2005\586)
AAP Guipúzcoa 24-1-2005 (EDJ 2005/13944)
AAP Madrid 10-2-2005 (EDJ 2005/43442)
AAP Madrid 10-2-2005 (Roj: AAP M 1085/2005)
AAP Vizcaya 22-2-2005 (AC 2005\656)
AAP Toledo 10-3-2005 (EDJ 2005/28976)
AAP Madrid 11-3-2005 (JUR 2005108234)
AAP Castellón 16-3-2005 (EDJ 2005/51645)
SAP Badajoz 5-4-2005 (EDJ 2005/237970)
AAP Santa Cruz de Tenerife 11-4-2005 (JUR 2005\130078)
AAP Alicante 12-5-2005 (EDJ 2005/338272)
AAP Tarragona 19-5-2005 (EDJ 2005/112906)
SAP Tarragona 20-6-2005 (Roj: SAP T 1620/2005)
AAP Cádiz 25-7-2005 (EDJ/153910)
AAP Salamanca 30-11-2005 (EDJ 2005/236214)
AAP Baleares 15-12-2005 (AC 2005\2301)
SAP Sevilla 16-12-2005 (EDJ 2005/306793)
SAP Murcia 24-1-2006 (EDJ 2006/22676)
AAP Granada 3-3-2006 (Roj: AAP GR 61/2006)
AAP Lleida 8-3-2006 (JUR 2006\221466)
AAP Lleida 27-3-2006 (JUR 2006\220851)
AAP Badajoz 17-5-2006 (EDJ 2006/71636)
AAP Barcelona 2-6-2006 (AC 2003\2216)
AAP Las Palmas 7-6-2006 (JUR 2006\215845)
AAP Cádiz 20-6-2006 (EDJ 2006/433538)
AAP Pontevedra 22-6-2006 (EDJ 2006/489125)
AAP Madrid 6-7-2006 (EDJ 2006/350342)
AAP Zaragoza 11-10-2006 (EDJ 2006/393114)
AAP Tarragona 19-10-2006 (EDJ 2006/414706)
AAP Barcelona 3-11-2006 (EDJ 2006/413575)

AAP Santa Cruz de Tenerife 7-11-2006 (EDJ 2006/391391)
AAP Barcelona 29-11-2006 (EDJ 2006/426582)
SAP Baleares 4-12-2006 (EDJ 2010/273236)
AAP Girona 11-12-2006 (JUR 2007\180730)
AAP Ciudad Real 30-1-2007 (EDJ 2007/11035)
SAP Madrid 16-2-2007 (JUR 2007\152691)
AAP Madrid 23-2-2007 (JUR 2007\174496)
SAP Alicante 9-3-2007(EDJ 2007/345610)
SAP Guipúzcoa 4-4-2007 (AC 2007\1735)
AAP Pontevedra 25-4-2007 (EDJ 2007/375356)
SAP Cáceres 3-7-2007 (AC 2008\753)
SAP Tarragona 4-7-2007 (2007/306540)
AAP Castellón 5-10-2007 (EDJ 2007/330571)
SAP Madrid 8-11-2007 (EDJ 2007/28936)
AAP Castellón 14-11-2007 (EDJ 2007/302817)
SAP León 27-11-2007 (EDJ 2007/303765)
ATS 11-12-2007 (JUR 2008\11155)
SAP Madrid 22-1-2008 (JUR 2008\125095)
SAP Madrid 25-2-2008 (EDJ 2008/101001)
AAP Barcelona 10-4-2008
SAP Madrid 15-4-2008 (EDJ 2008/79402)
AAP Burgos 28-4-2008 (JUR 2008\339629)
AAP Madrid 29-4-2008 (EDJ 2008/108532)
AAP Las Palmas 2-5-2008 (EDJ 2008/129467)
SAP Las Palmas 15-5-2008 (JUR 2008\260809)
SAP Toledo 18-6-2008 (JUR 2008\338156)
AAP Madrid 24-6-08 (Roj: AAP M 8253/2008)
AAP Pontevedra 22-7-2008 (JUR 2009\448052)
SAP Zaragoza 29-7-2008 (JUR 2009\42874)
AAP Madrid 30-7-2008 (EDJ 2008/219804)
SAP Murcia 9-10-2008 (JUR 2009\107058)
AAP Santa Cruz Tenerife 26-11-2008 (EDJ 2008/332410)
SAP Alicante 4-2-2009 (EDJ 2009/93183)
AAP Madrid 17-2-2009 (EDJ 2009\385894)
AAP Madrid 9-3-2009 (JUR 2009\236142)
AAP Girona 30-3-2009 (EDJ 2009/202366)
SAP León 31-3-2009 (EDJ 2009/76612)
AAP Granada 26-6-2009 (EDJ 2009/185716)
SAP LAS Palmas 20-7-2009 (AC 2009\1892)
SAP Barcelona 9-9-2009 (JUR 2009\462762)
SAP Madrid 16-9-2009 (EDJ 2009/304004)
SAP Asturias 18-9-2009 (AC 2009\2020)
SAP Tarragona 24-9-2009 (JUR 2010\877055)
SAP Barcelona 16-10-2009 (EDJ 2009/324015)
AAP Cádiz 9-11-2009 (EDJ 2009/428312)
AAP Zamora 27-11-2009 (AC 2010\69)
AAP Guipúzcoa 1-12-2009 (EDJ 2009/403792)

SAP Guipúzcoa 1-12-2009 (EDJ 2009/403792)
SAP Barcelona 4-12-2009 (EDJ 2009/363985)
SAP Madrid 7-12-2009 (EDJ 2009/369495)
AAP Madrid 16-12-2009 (EDJ 2009/361813)
AAP Badajoz 25-1-2010 (EDJ 2010/26886)
AAP Santa Cruz de Tenerife 27-1-2010 (EDJ 2010/59273)
SAP Zaragoza 15-2-2010 (AC 2010\1099)
AAP Madrid 4-3-2010 (EDJ 2010/98350)
SAP Soria 17-3-2010 (EDJ 2010/68922)
AAP La Coruña 25-3-2010 (EDJ 2010/187195)
SAP Las Palmas 8-4-2010 (EDJ 2010/273236)
SAP Navarra 21-4-2010 (EDJ 2010/282796)
AAP Madrid 29-4-2010 (JUR 2010\240773)
SAP La Coruña 18-5-2010 (EDJ 2010/197796)
SAP Alicante 25-5-2010 (AC 2010\1050)
SAP Huelva 14-6-2010 (Roj: SAP H 469/2010)
SAP Navarra 5-7-2010 (AC 2011\54)
SAP Málaga 12-7-2010 (EDJ 2010/323332)
AAP Madrid 28-7-2010 (EDJ 2010/174033)
AAP Guadalajara 14-9-2010 (EDJ 2010/243951)
SAP Cáceres 23-11-2010 (JUR 2011\35545)
AAP Cádiz 30-11-2010 (EDJ 2010/320758)
SAP Barcelona 14-1-2011 (EDJ 2011/33795)
AAP Jaén 15-2-2011 (EDJ 2011/130527)
AAP Almería 25-2-2011 (EDJ 2011/58772)
AAP Madrid 1-3-2011 (AC 2011\963)
AAP Zamora 3-3-2011 (EDJ 2011/74249)
AAP La Coruña 15-3-2011 (EDJ 2011/70320)
SAP Álava 17-3-2011 (JUR 2011\295481)
AAP Sevilla 31-3-2011 (EDJ 2011/108152)
AAP Barcelona 6-4-2011 (EDJ 2011/89351)
SAP Valencia 8-4-2011 (EDJ 2011/117736)
SAP Alava 13-4-2011 (AC 2011\519)
AAP Murcia 3-5-2011 (JUR 2011\214815)
SAP Castellón 5-5-2011 (EDJ 2011/183722)
SAP Madrid 23-5-2011 (EDJ 2011/122834)
AAP Álava 31-5-2011 (EDJ 2011/162481)
SAP Madrid 1-6-2011 (JUR 2011\247169)
SAP Zaragoza 20-6-2011 (Roj 1413/2011)
AAP Murcia 22-6-2011 (EDJ 2011/192820)
AAP Madrid 30-6-2011 (AC 2011\2065)
AAP León 27-10-2011 (EDJ 2011/353908)
SAP Las Palmas 28-10-2011 (JUR 2011\412727)
SAP Madrid de 10-11-2011 (AC 2011\2386)
AAP La Coruña 14-11-2011 (EDJ 2011/298167)
SAP Valencia 22-11-2011 (EDJ 2011/330300)
AAP Barcelona 2-12-2011 (JUR 2012\153648)

AAP Madrid 7-12-2011 (EDJ 2011/336140)
SAP Barcelona 21-12-2011 (EDJ 2011/348967)
AAP Cuenca 27-12-11 (EDJ 2011/339351)
AAP Madrid 3-1-2012 (EDJ 2012/52545)
SAP Tarragona 10-1-2012 (JUR 2012\128501)
AAP Cáceres 26-1-2012 (EDJ 2012/42819)
SAP Ourense 27-1-2012 (JUR 2012\53765)
AAP Valencia 30-1-2012 (EDJ 2012/87528)
SAP Barcelona 3-2-2012 (JUR 2012\126391)
SAP Alicante 8-2-2012 (EDJ2012/273812)
AAP Madrid 23-2-2012 (EDJ 2012/36439)
AAP Barcelona 29-2-2012 (AC 2012\719)
SAP Santa Cruz de Tenerife 6-3-2012 (AC 2012\743)
SAP Ciudad Real 14-3-2012 (JUR 2012\138411)
SAP Murcia 23-3-2012 (JUR 2012\141041)
SAP Valencia 20-4-2012 (AC 2012\954)
SAP Segovia 3-5-2012 (Roj: SAP SG 170/2012)
AAP Barcelona 3-5-2012 (JUR 2012\217715)
SAP Barcelona 9-5-2012 (Roj: SAP B 6335/2012)
AAP Asturias 10-5-2012 (JUR 2012\237609)
SAP A Coruña 11-5-2012 (JUR 2012\190468)
SAP A Coruña 18-5-2012 (JUR 2012\190266)
SAP Barcelona 4-6-2012 (Roj: SAP B 6716/2012)
AAP Pontevedra 4-6-2012 (AC 2013\276)
AAP Tarragona 12-6-2012 (EDJ 2012/188320)
AAP Madrid 14-6-2012 (EDJ 2012/164963):
AAP Madrid 22-6-2012 (EDJ 2012/168762)
SAP Toledo 10-7-2012 (Roj: SAP TO 618/2012)
AAP Tarragona 10-7-2012 (JUR 2012\291618)
SAP Barcelona 27-7-2012 (Roj: SAP B 9507/2012)
SAP Barcelona 12-9-2012 (JUR 2012\395541)
SAP Madrid 13-9-2012 (JUR 2012\317775)
AAP Madrid 14-9-2012 (JUR 2012\336169)
SAP Barcelona 20-9-2012 (JUR 2012\336192)
AAP Madrid 24-9-2012 (EDJ 2012/220558)
SAP Barcelona 1-10-2012 (EDJ 2012/252976)
SAP Las Palmas 1-10-2012 (EDJ 2012/354332)
SAP Alicante 8-10-2012 (EDJ 2012/273812).
SAP Santa Cruz de Tenerife 11-10-2012 (JUR 2013\53457)
AAP Barcelona 23-10-2012 (JUR 2012\9124)
AAP Barcelona 25-10-2012 (EDJ 2012/250400)
AAP Cádiz 6-11-2012 (JUR 2013\46210)
AAP Madrid 12-11-2012 (EDJ 2012/291386)
AAP Barcelona 19-11-2012 (EDJ 2012/292295)
SAP Coruña 27-11-2012 (JUR 2013\32701)
SAP Madrid 5-12-2012 (EDJ 2012/303401)
SAP Madrid 13-12-2012 (EDJ 2012/299496)

SAP Murcia 13-12-2012 (JUR 2012\321007)
SAP Castellón 19-12-2012 (JUR 2013\121257)
AAP Barcelona 28-12-2012 (AC 2013\1394)
SAP Barcelona 28-12-2012 (JUR 2013\110693)
AAP Girona 17-1-2013 (EDJ 2013/18379)
SAP Coruña 18-1-2013 (JUR 2013\59653)
SAP León 7-2-2013 (JUR 2013\126882)
SAP Barcelona 19-2-2013 (JUR 2013\171266)
AAP Madrid 24-2-2013 (EDJ 2013/20502)
SAP Asturias18-3-2013(JUR\2013\162697)
SAP La Rioja 26-3-2013 (AC 2013\1086)
SAP Murcia 16-4-2013 (AC 2013\1441)
SAP Castellón 19-4-2013 (EDJ 2013/151495)
AAP Barcelona 23-4-2013 (EDJ 2013/318529)
SAP Girona 24-4-2013 (Roj: SAP 61316/2013)
SAP Salamanca 7-6-2013 (JUR 2013\210943)
SAP Madrid 10-6-2013 (Roj: SAP M 10680/2013)
SAP Barcelona 11-6-2013 (EDJ 2013/151093)
SAP Ciudad Real 13-6-2013 (AC 2013\1503)
SAP Barcelona 17-6-2013 (JUR 2013\265092)
SAP Barcelona 21-6-2013 (Roj: SAP B 7297/2013)
SAP Asturias 5-7-2013 (EDJ 2013/148364)
SAP Alicante 10-7-2013 (JUR 2013\2785598)
SAP Cantabria 15-7-2013 (EDJ 2013/278235)
SAP Madrid 18-7-2013 (JUR 2013\273903)
SAP Gijón 19-9-2013 (Roj: SAP O 5435/2013)
SAP Madrid 23-9-2013 (Roj: SAP 13405/2013)
SAP Murcia 30-9-2013 (JUR 2013\322200))
SAP La Coruña 22-10-2013 (EDJ 2013/204760)
AAP Girona 11-11-2013 (EDJ 2013/318902)
SAP Alicante 5-2-2014 (EDJ 2014/44673)
AAP Santa Cruz de Tenerife 3-3-2014 (EDJ 2014/223943)
AAP Santa Cruz de Tenerife 12-3-2014 (EDJ 2014/227168)
SAP Barcelona 2-5-2014 (EDJ 2014/145440)
AAP Tarragona 12-6-2014 (EDJ 2014/219778)
SAP Barcelona 9-7-2014 (EDJ 2014/218139)
SAP Barcelona 22-7-2014 (EDJ 2014/188075)
SAP Barcelona 24-7-2014 (EDJ 2014/155872)
SAP Baleares 31-7-2014 (EDJ 2014/175014)
SAP Cáceres 9-10-2014 (EDJ 2014/226962)

JUZGADOS

Auto del Juzgado de Primera Instancia 49 de Barcelona de 18-3-2002
Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 Mollet de 11-6-2004

SJdo Arrecife (Las Palmas) núm. 4 de 8-4-2013 (AC 2013\498)
SJdo Marchena núm. 2 de 16-8-2013
SJdo Mercantil 30-9-2014 (EDJ 2014/193283)

BIBLIOGRAFÍA

- “Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil: informe aprobado por el Pleno del CGPJ”, en *Estudios, informes y dictámenes (1998)*, Madrid: CGPJ, 1999, pp. 99-391, T. I.
- ACHÓN BRUÑEN, M.J., *La ejecución dineraria. Cuestiones conflictivas. 300 preguntas y respuestas*, Madrid: Sepin, 2009.
- ACHÓN BRUÑEN, M.J., *La oposición en los procesos de ejecución de sentencias civiles*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.
- ACHÓN BRUÑEN, M. J., “Cláusulas abusivas más habituales en las escrituras de hipoteca: análisis de los últimos pronunciamientos de Juzgados y Tribunales”, *Diario La Ley*, núm. 8127, 16 Julio 2013.
- AGUILERA MORALES, E., “Aproximación a la ejecución provisional y definitiva desde su regulación en la Ley 1/2000, de 7 de Enero, de Enjuiciamiento Civil”, *Tribunales de Justicia*, núm. 7, julio 2000, pp. 789-826.
- AGUILERA MORALES, E., “Poderes de disposición de las partes sobre el proceso y sobre sus pretensiones”, *Tribunales de Justicia*, núm. 2, 2000, pp. 149-163.
- AGUILLAUME GANDASEGUI, G., “El ámbito de aplicación subjetivo y objetivo de la Ley 3/2004, de Medidas de Lucha contra la morosidad”, *Diario La Ley*, núm. 6332, 4 octubre 2005.
- ALBALADEJO GARCÍA, M., *Derecho civil II, Derecho de obligaciones, Volúmen primero, la obligación y el contrato en general*, 7ª edic., Barcelona: José Mª Bosch, 1983.
- ALISTE SANTOS, T.J., “Algunos supuestos controvertidos en la motivación de resoluciones judiciales”, *Diario La Ley*, núm. 7540, 4 de enero 2011.

- ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, J.F., *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*, Barcelona: Difusión Jurídica y temas de Actualidad, 2000, 4 vol.
- ÁLVAREZ MORALES, A., “Consideraciones jurídico-financieras sobre la modificación del interés legal del dinero”, *Diario La Ley*, 21 junio 1985, pp. 1181-1189.
- ÁLVAREZ SACRISTÁN, I., “La consignación para recurrir en el orden social y el problema de los intereses”, *Actualidad Laboral*, núm. 17, 1997, pp. 419-431.
- ANDINO AXPE, L.F., “El contencioso en la ejecución social. Incidentes, Intereses y costas,” *Secretarios Judiciales*, núm. 17, 1999, pp. 1-18.
- ANDINO AXPE, L.F., “La realización forzosa de los bienes embargados en la Nueva LEC. La liquidación de intereses”, *Diario La Ley*, núm. 5598, 2002.
- ARAGONESES MARTÍNEZ, S., *Las astreintes: (su aplicación en el proceso español)*, Madrid: EDERSA, 1985.
- ARANGÜEÑA FANEGO, C., “De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas”, *Comentarios a la Nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, pp. 3748-3809.
- ARIAS RODRÍGUEZ, J.M., “Sobre la obligación de consignar para recurrir en la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 12 de Febrero de 2000”, *Secretarios Judiciales*, núm. 38, 2001, pp. 27-39.
- ARTUARO AGUADO [et al.], *Introducción a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil desde la praxis profesional*, Barcelona: Brosa & Asociados, 2001.
- BARAONA GONZÁLEZ, J., *El retraso en el cumplimiento de las obligaciones*, Madrid: Dykinson, 1998.
- BARCELÓ I SERRA MALERA, M., DÍAZ MAROTO Y VILLAREJO, J., “El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista del Poder Judicial*, núm. 46, 1997, pp. 13-47.

- BALLUGUERA GÓMEZ, C., “Un futuro lleno de cambios en la lucha contra las cláusulas abusivas en las hipotecas (II) Comentario a la STJUE de 14 de marzo de 2013”, *Diario La Ley*, núm. 8092, 28 de mayo 2013.
- BONET CORREA, J., *Las deudas de dinero*, Madrid: Civitas, 1981.
- BONET NAVARRO, J., “La nueva tutela judicial del crédito y su incidencia en el Derecho Constitucional a un proceso sin indefensión”, *Presente y futuro de la Constitución de 1978*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2005, pp. 121-134.
- BONET NAVARRO, J., “Proceso civil; Proceso de ejecución; Distinción, inadecuación e insuficiencia de los intereses procesales (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) de 5 de abril de 1994)”, *Revista General del Derecho*, julio-agosto, 1995, pp. 8747-8757.
- BONET NAVARRO, J., y JUAN SÁNCHEZ, R., “Sobre os intereses derecho Procesual de a mora procesal No Proxecto de LAC”, *A reforma de Xusticia Civil. Congreso de Derecho Procesual de Galicia*, 1999, pp. 705-725.
- BROCA, G; MAJADA, A., *Práctica Procesal Civil. Adaptada a la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones civiles y procesales complementarias*, T. III, Bosch: Barcelona, 1988.
- BROCA, G.; MAJADA, A.; CORBAL, J., *Práctica Procesal Civil. Adaptada a la Ley de Enjuiciamiento Civil, Orgánica del Poder Judicial y demás disposiciones civiles y procesales complementarias*, Barcelona: Bosch, 2014, 23ª edic., vol. VIII, pp. 6871-6880.
- BUSTAMANTE ESPARZA, J., “Artículo 576. Intereses de la mora procesal”, *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Francisco Lledó (dir.), Madrid, 2000, pp. 559-560.
- CACHÓN CADENAS, M., “La suspensión de la actividad ejecutiva como consecuencia de la oposición del ejecutado,” *Revista Jurídica de Catalunya*, 2001, 4, pp. 237-250.

- CACHÓN CADENAS, M., “La ejecución dineraria: disposiciones generales y embargo. (Apuntes sobre algunos problemas prácticos)”, en *La aplicación judicial de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2002, pp. 183-214.
- CACHÓN CADENAS, M., “Notas sobre la regulación del embargo en el Anteproyecto de LEC”, en *Presente y futuro del Proceso Civil*, Barcelona: José M. Bosch, 1998, pp. 501-548.
- CACHÓN CADENAS, M., *El embargo*, Barcelona: Bosch, 1991.
- CACHÓN CADENAS, M., “Artículo 585”, en *Comentarios a la nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, pp. 2840-2852.
- CACHÓN CADENAS, M., “La buena fe en el proceso civil”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, pp. 211-249.
- CAL LAGGIARD, M., “Principio de congruencia en los procesos civiles”, *Revista de derecho (Universidad de Montevideo)*, Año 9, núm. 17, 2010, pp. 11-24.
- CALVO SAN JOSÉ, M. J., “El derecho a obtener respuesta judicial motivada y efectiva”, *Diario La Ley*, núm. 5351, 2001-5, pp. 1781-1787.
- CAÑIZARES LASO, A. [et al.], *Código Civil Comentado*, vol. III, “Libro IV- De las Obligaciones y Contratos. Obligaciones (arts. 1088 a 1444)”, Cizur Menor: Aranzadi, 2011.
- CANO MARTÍNEZ DE VELASCO, J.I., *La mora*, Madrid: Edersa, 1978.
- CARBALLO PIÑEIRO, L., *Ejecución de condenas de dar*, Barcelona: José M. Bosch, 2001.
- CASADO ROMÁN, J., “Los intereses de demora en el procedimiento monitorio”, *Diario La Ley*, núm. 7040, 23 octubre 2008.
- CASTAN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral*, T. III, *Derecho de obligaciones. La obligación y el contrato en general*, 17ª edic., Madrid: editorial Reus, 2008.
- CASTILLEJO MANZANARES, R., “La ejecución forzosa en la Ley 1/2000. Los títulos ejecutivos”, *Diario La Ley*, 2000-1, pp. 1914-1920.

- CASTILLEJO MANZANARES, R., *La ejecución de títulos extrajudiciales*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- CATALÁ COMAS, CH., *Ejecución de condenas de hacer y no hacer*, Barcelona: José M. Bosch, 1998.
- CAVANILLAS MÚGICA, S., “La motivación de las sentencias en materia de daños a la luz de la jurisprudencia constitucional”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguros*, núm. 24, 2007, pp. 9-22.
- CENDOYA FERRER, B., “El devengo de los intereses moratorios y procesales en los procesos civiles”, *Revista de Derecho vLex*, núm. 12, diciembre 2003.
- CHAMORRO POSADA, M., “La capitalización de los intereses para el devengo de los intereses moratorios en la constitución de la hipoteca”, *La Ley*, núm. 5597, 29 de julio de 2000.
- CIMA GARCÍA, C., “La ejecución en materia de costas. Efectos jurídicos del proceso: cosa juzgada, costas e intereses, impugnaciones y jura de cuentas”, *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, Madrid, 1995. pp. 391-424.
- COLLADO YURRITA, M.A., “Los intereses de demora en la Ley General Tributaria”, *Civitas, Revista Española de Derecho Financiero*, 1987, núm. 56, pp. 493-521.
- Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid: CGPJ, 2000.
- CORBAL FERNÁNDEZ, J., “Las deudas pecuniarias: los intereses moratorios”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, Madrid, 1996, pp. 361-617.
- CORDÓN MORENO, F., “Principio de proporcionalidad y congruencia de la resolución que adopta las medidas cautelares”, *Actualidad jurídica Aranzadi*, núm. 674, junio 2005, pp. 1-5.
- CORDÓN MORENO, F., “Artículo 576. Intereses de la mora procesal”, en *Comentarios la Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. II, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2011.

- CORDÓN MORENO, F., [et al], *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, vol. II, Arts. 517 y siguientes, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, segunda edic., 2011.
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “La eficacia del proceso de declaración”, en *Para un proceso civil eficaz*, Bellaterra: Servicio de publicaciones de la UAB, 1982, pp. 119-142.
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “Comentario al artículo 921 LEC”, en *Comentarios a la reforma de la LEC*, Madrid: Tecnos, 1985, pp. 665-670.
- CLEMENTE DE DIEGO, F., *Instituciones de Derecho Civil español*, T. II, *Derecho de obligaciones. Contratos. Derecho de familia*, Madrid, 1959.
- CUARTERO RUBIO, M. V., “La lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales”, *Diario La Ley*, núm. 6581, octubre 2006.
- DAMIÁN MORENO, J., “Breve apunte sobre los intereses del art. 921 de la LEC”, *Justicia*, núm. 3, 1997, pp. 977-987.
- DAMIÁN MORENO, J., “La ejecución provisional de sentencias en el Proceso Civil español”, *Revista Internacional de Estudios sobre Derecho procesal y Arbitraje*, núm. 1, 2009.
- DAMIÁN MORENO, J., “Ejecución provisional de sentencias y libertad de expresión”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 601, Parte Opinión, 2003.
- DAROCA TORRES, J.L., “Intereses y actualización en las dudas de la Administración”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 50, 1986, pp. 185-218.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., “El Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 30 de Octubre de 1998, y la protección del crédito: ejecución provisional y proceso monitorio”, *Diario La Ley*, núm. 4745, 1999-2, pp. 1641-1648.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., “El Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, de 26 de Diciembre de 1997, y la protección del crédito”, *Tribunales de Justicia*, núm. 8-9, 1998, pp. 17 y ss.

- DE LA OLIVA SANTOS, A., "Sobre la Ley 1/2000, de 7 de Enero de Enjuiciamiento Civil: criterios inspiradores e innovaciones principales", *Tribunales de Justicia*, 2000, núm. 2, pp. 127-141.
- DE LA OLIVA SANTOS, A.; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal Civil. Ejecución Forzosa. Procesos Especiales*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2000.
- DE PORRES ORTIZ DE URBINA, E., "Consignación del asegurador", *Revista del Poder Judicial* (2000), núm. 57, pp. 429-448.
- DELGADO MARTÍN, J., "Las costas procesales", en *Presente y futuro del Proceso Civil*, Barcelona: José M. Bosch, 1998, pp. 253-266.
- DÍAZ MORA, J.M., "Problemática del devengo de intereses por mora procesal en la jurisdicción social: particularidades del proceso por despido," *Información laboral: jurisprudencia*, núm. 5, octubre 2002, pp. 1-12.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *La mora y la responsabilidad contractual*, Madrid: Civitas, 1996.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, G., *Código Civil Comentado*, vol.III, 2011.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; PONCE DE LEÓN Y GULLON BALLESTEROS, *Sistema de Derecho Civil*, 8a edic., T. II, Madrid: Tecnos, 1995.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., "Artículo 24, Garantías Procesales", *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, T. III, Madrid, 1996, pp. 35 y ss.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., "Comentario al artículo 1108 CC", en *Comentario del Código Civil*, Madrid: Ministerio de Justicia, T. II, 1991, pp. 62 y ss.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. I, 1a edic., 2a reimpresión, Madrid: Tecnos, 1979.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 2ª edic., Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2007.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, 2a edic., Madrid: Tecnos, 1983.

- DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 5ª edit., Madrid: Civitas, 1996.
- DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 6ª edic., Pamplona, Aranzadi, 2008.
- DORADO PICÓN, A.; SEOANE CACHARRÓN, J., *Diligencias de ordenación en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- DORAL, J.A. & MARINA MARTÍNEZ-PARDO, J., "Nuevas orientaciones sobre la obligación de pago de intereses", *Anuario de Derecho Civil*, 1980, pp. 523-569.
- ESPINO HERNÁNDEZ, L.D.; GUTIÉRREZ MARTÍN, J.L., "La Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales. Una visión práctica", *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 1815, 1998, pp. 311-324.
- ESTEVEZ FERNÁNDEZ-NOVOA, J.C., "El procedimiento de apremio en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Diario La Ley*, núm. 5099, 2000-5, pp. 1929-1932.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A.; RIFÀ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F., *Derecho Procesal Práctico*, T. V, Madrid: Centro de Estudios Ramon Areces, 1ª edic., 1992.
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid: Irgium, 2001.
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A.; RIFÀ SOLER, J.M.; VALLS GOMBAU, J.F. (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Atelier, 2000, 3 vol.
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M.A., *El proceso de ejecución*, Barcelona, 1982.
- FERNÁNDEZ DE SENESPLEDA, I., [et al.], *Cláusulas abusivas en la contratación bancaria, Vencimiento anticipado, liquidación unilateral de la deuda, intereses moratorios y cláusula suelo*, Barcelona: Bosch, 2014.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *Derecho Procesal Civil*, T. III, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1995.

- FERNÁNDEZ ROS, J.F; ORTIZ MARTÍNEZ, M.A., “El derecho a recurrir en casos especiales. Análisis del artículo 449 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Diario La Ley*, núm. 5760, 2003-2, pp. 1649-1663.
- FERNÁNDEZ RUIZ, E., *Los intereses procesales del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Su relación con los intereses moratorios del artículo 1108 del Código Civil*, trabajo inédito.
- FERNÁNDEZ RUIZ, E., “Concepto y regulación de los intereses procesales”, *Diario La Ley*, núm. 8154, 23 septiembre 2013.
- FERREIRO BAAMONDE, X., “El Procedimiento de Ejecución Provisional de Resoluciones Judiciales en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Justicia*, núm. 2-4, 2001, pp. 289-342.
- FERRER GUTIÉRREZ, A., “Ejecución ordinaria”, *LEC Comentada*, Madrid: Sepin, 2000, vol. 2, pp. 1265-1267.
- FERRER MORA, J., “La consignación como medio de evitar la mora del asegurador”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Noviembre 1996, pp. 644-647.
- FERRERO MUÑOZ, J.B., “Sobre la obligación de aseguramiento de la cantidad objeto de la condena a los efectos de los recursos de suplicación y casación en el procedimiento laboral”, *La Ley* 1994-2, T. 2, pp. 1083-1093.
- FINEZ RATON, J.M., “Algunos problemas sobre los intereses de la mora procesal”, en *Homenaje a Luis Rojo Ajúria: escritos jurídicos*, Santander: Servicio de publicaciones de la Universidad de Cantabria, 2003, pp. 287-295.
- FONTAN SILVA, E.J., “Los derechos fundamentales de naturaleza procesal en el orden civil. El panorama interno e internacional de su contenido (II),” *Diario La Ley*, núm. 5198, 2000-8, pp. 1471-1491.
- FRAGA MANDIAN, A., “El artículo 1435 párrafo último de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Diario La Ley*, núm. 3596, 1994-3, pp. 983-987.

- FRANCO ARIAS, J., "Comentarios sobre el procedimiento apremio del Anteproyecto de LEC", en *Presente y futuro del Proceso Civil*, Barcelona: Josep M. Bosch, 1998, pp. 549-583.
- FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento de apremio*, Barcelona: Bosch, 1987.
- FUERTES LÓPEZ, M., "Los intereses expropiatorios, ¿burla o retribución", *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi*, núm. 6, 1999, pp. 21-34.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III ("De la ejecución forzosa") de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2007, 2ª edic.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Comentarios, jurisprudencia y formularios generales al Libro III ("De la ejecución forzosa") de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, Pamplona: Aranzadi, 2010, 3ª edic.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J.; TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA, J.M.; CASERO LINARES, C., *El cobro ejecutivo de las deudas en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2002.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J.; TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA, J.M.; CASERO LINARES, C., *El cobro ejecutivo de las deudas en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2006, 2ª edic.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J. (coord.), *Los procesos civiles*, Barcelona: Bosch, 2001, 5 vol.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., "La ejecución provisional en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Aranzadi Civil*, 2001-3, pp. 2285-2304.
- GARCÍA AMIGO, M., "Comentario al artículo 1109 CC", en *Comentario del Código Civil*, vol. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 64-65.
- GARCÍA BLASCO, J., "La exigencia legal del pago de intereses en sentencias de condena y el derecho al recurso," *Civitas. Revista Española del Derecho del Trabajo*, núm. 61, 1993, pp. 751-757.

- GARCÍA CASAS, J., “La ejecución provisional y la seriedad de la justicia”, en *Exposición de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pp. 367-390.
- GARCÍA CARACUEL, M., “Concurso de acreedores y fianza: Ejecución singular frente al fiador del concursado” [En línea] Málaga: Universidad, <http://www.uma.es/derechodelaedificacion/info/32978/caracuel-concurso-y-fianza/> [Consulta: 24 de julio de 2015].
- GARCÍA PÉREZ, J., “El deber judicial de congruencia como manifestación del principio dispositivo y su alcance constitucional”, *Cuadernos de Derecho Judicial*, XXII, 1992, pp. 427-450.
- GARCÍA TORRES, J., “El artículo 45 de la Ley General Presupuestaria como regla para los intereses procesales a cargo de la Hacienda Pública”, *Diario La Ley*, 1993-1, pp. 942-951.
- GARCÍA TREVIJANO GARNICA, J.A., “Notas sobre la pretendida reforma de la legislación procesal”, *Diario La Ley*, núm. 7602, 1 abril 2011.
- GARNICA MARTÍN, J.F., “El pago de la indemnización como día final del devengo de los intereses especiales. El papel de la consignación impugnatoria en el juicio verbal civil”, *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, Julio/Agosto, 1998, pp. 400-412.
- GERPE LANDÍN, M.; CABELLOS ESPIÉRREZ, M.A., “La gestión de los Depósitos y Consignaciones Judiciales. Comentario a la STC 50/2006, de 16 de febrero”, *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 105, núm. 4, 2006, pp. 1073-1086.
- GIMENO SENDRA, V., “Las cláusulas abusivas (1)”, *Diario La Ley*, núm. 8116, 1 de Julio 2013.
- GIMENO SENDRA, V., “Comentario al Art. 576 LEC”, *Proceso Civil Práctico*, dir. Gimeno Sendra, La Ley, Madrid, 2010, pp. 70-95.
- GILI SALDAÑA, M.; AZAGRA MALO, A., “Ruleta indemnizatoria y tutela judicial efectiva. Comentario a la STC 42/2006, de 13 de febrero de 2006”, *Indret Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 412006, <http://www.indret.com/pdf/373.es.pdf> [Consulta: 31 de julio de 2015].

- GOMAR SÁNCHEZ, J.I., “Los tipos de interés tributarios (tanto el legal como el de demora) producen casos de enriquecimiento injusto”, *Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 6, 1998, pp. 47-54.
- GÓMEZ ROJO, M.E., *Historia jurídica del anatocismo*, Málaga: Cátedra de Historia del Derecho y de las Instituciones (Universidad de Málaga), 2003.
- GÓMEZ LIGÜERRE, C., “El nuevo régimen legal de la morosidad en las operaciones comerciales”, *InDret*, Barcelona, 2011, <http://www.indret.com/pdf/864.es.pdf>, pp. 1- 47, [Consulta: 24 de julio de 2015].
- GONZÁLEZ SALINAS, P., “La caducidad del proceso por formalización extemporánea de la demanda”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 83, 1994, pp. 457-464.
- GOROSPE OVIEDO, J.I., “STC 81/2003, de 28 de abril: determinación del día de inicio y la cuantía en el cómputo de los intereses procesales por la Comunidad Autónoma Valenciana. Vulneración del principio de igualdad y de la competencia estatal sobre las bases del régimen común de las Administraciones públicas”, *Crónica Tributaria*, núm. 112, 2004, pp. 156-162.
- GRAMUNT FOMBUENA, M D., “Mora solvendi: alcance del principio *in illiquidis non fit mora* (comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1994)”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 35, 1994, pp. 613-618.
- GREIF, J., “El principio de congruencia en el ámbito civil y algunas variaciones de la congruencia penal”, *Revista de Derecho Procesal*, 2009, pp. 605-623.
- GUASCH FERNÁNDEZ, S., “La Ejecución Dineraria y el procedimiento de embargo”, *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2000, pp. 250-287.
- GUASCH FERNÁNDEZ, S., “La ejecución forzosa”, *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000, de*

- Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, 2000, pp. 63-139.
- GUASP J. y ARAGONESES P., *Derecho procesal Civil*, T. II, *Parte especial: Procesos declarativos y de Ejecución*, Madrid: Civitas, 6ª edic., 2005.
- GUTIERREZ-ALVIZ CONRADI, F., "Una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil para una mejor justicia", *Exposición de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pp. 19-34.
- GUTIÉRREZ MARTÍN, J.L., "La Cuenta de depósitos y Consignaciones Judiciales", *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, III, Madrid, 2000, pp. 397- 432.
- HERAS PÉREZ, J.C., "Los intereses de demora en el artículo 61,2 de la Ley General Tributaria", *Anuario de la Facultad de Derecho*, núm. 12/13, 1994/1995, pp. 152-163.
- HURTADO YELO, J.J., "La consignación para recurrir en los procesos de circulación. Problemas y soluciones," *Práctica de Tribunales*, Año V, núm. 54, Octubre 2008, pp. 19-33.
- ILLESCAS RUS, A.V., "De la liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y la rendición de cuentas", *Comentarios a la nueva LEC*, Barcelona, 2000, T. III, pp. 3196-3218.
- JIMÉNEZ MUÑOZ, F.J., "Los intereses y el incumplimiento de las obligaciones pecuniarias en el futuro derecho civil europeo armonizado (1)", *Diario La Ley*, núm. 7046, 31 octubre 2008.
- JIMÉNEZ MUÑOZ, F.J., *La deuda de intereses*, Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2008.
- JIMENO BULNES, M., "Aspectos generales de la ejecución forzosa: aportaciones del nuevo proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil", *Diario La Ley*, núm. 4727, 1999-1, pp. 1737-1746.
- JUAN SÁNCHEZ, R., "Sobre los intereses de la mora procesal impuestos a las haciendas públicas en el art. 578 del Proyecto de LEC," *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, 1999, núm. 1, (<http://www.uv.es/~ripj/ricar.htm>), [Consulta: septiembre 2015].

- LACABA SÁNCHEZ, F., "Ejecuciones de Sentencias en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: Hipotética responsabilidad del Estado Legislador", *Diario La Ley*, núm. 5511, 2002-3, pp. 1703-1725.
- LADRÓN RODA, T., "Comentarios a seis tipos básicos de liquidación de intereses", *Secretarios Judiciales*, núm. 17, junio 1999, pp. 19-52.
- La justicia dato dato: año 2013*, Madrid: CGPJ, 2014, 116 p. (Estadística Judicial).
- LARROSA AMANTE, M.A., "La casuística del artículo 20 de la Ley de Contratos de Seguros (supuestos prácticos de actualidad del precepto en sede de circulación de vehículos de motor)", *Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 70, Octubre 2004, pp. 5-19.
- LASARTE ÁLVAREZ, C., "Interés legal y fiscal del dinero", *Revista del Foro Canario*, núm. 822, 1991, pp. 120-138.
- LASARTE ÁLVAREZ, C., *Deudas líquidas e ilíquidas y cobro de intereses*, Madrid: Tecnos, 1995.
- LLEDÓ YAGÜE, F. (dir.), *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid: Dykinson, 2000.
- LÓPEZ DE LA PEÑA SALDÍAS, J. F., "Abuso de Derecho: Uso caprichoso de los cauces procesales. Comentario a la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 44/2006, de 25 de enero", *Repertorio de Jurisprudencia*, núm. 5/2006, pp. 1-3.
- LÓPEZ LÓPEZ, A.M., "Mora Debitoris, devaluación monetaria y resarcimiento del daño en las obligaciones pecuniarias: consideraciones de principio", *Anuario de Derecho Civil*, (1994) T. III, pp. 5-29.
- LÓPEZ MARTÍNEZ, J., "Análisis sobre la procedencia de distintos tipos de intereses procesales a favor y en contra de la Hacienda Pública (sentencia del TC num. 206 de 22 de junio de 1993)", *Crónica Tributaria*, núm. 68, 1993, pp. 113-124.
- LÓPEZ MARTÍNEZ, J., "Régimen jurídico de los llamados "intereses moratorios" en *Materia tributaria. (Un análisis de su ubicación dogmática en el seno de la deuda tributaria)*", Madrid: Civitas, 1994.

- LÓPEZ Y GARCÍA DE LA SERRANA, J.L., "A vueltas con el nominalismo, el valorismo y el pago de intereses en el cálculo de indemnizaciones", *Revista de la Asociación Española de Abogados especializados*, núm. 27, 2008, pp. 9-18.
- LORCA NAVARRETE, A.M., "La Regulación de las costas en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Diario La Ley*, num. 5029, 2000-3, pp. 1658-1664.
- LORCA NAVARRETE, A. M., "Artículo 517", en *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, dir. Lorca Navarrete, Valladolid: Lex Nova, 2000, T. III, pp. 2476- 2485.
- LOZANO HIGUERO, M., "El artículo 921 bis de la LEC", *Justicia*, núm. 1, 1981, pp. 112-123.
- LOZANO HIGUERO, M., "La probidad en el nuevo proceso civil. Respeto a las reglas de la buena fe procesal. Multas por su incumplimiento", en *Cuestiones de práctica judicial relativas a la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, San Sebastian: Instituto Vasco de Derecho procesal, 2003, pp. 29-47.
- LLAMAS POMBO, E., "Comentario al artículo 1109 CC", en Andrés DOMÍNGUEZ LUELMO (dir.), *Comentarios al Código Civil*, Madrid: Lex Nova, 2010, pp. 1224-1225.
- MAGRO SERVET, V., "Consecuencias de la consignación al recurrir uno de los condenados por accidente de tráfico en el caso de condenas solidarias", *Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 150, junio 2011, pp. 11-18.
- MAGRO SERVET, V., "Casuística derivada de la consignación en los procesos judiciales", *Práctica de Tribunales*, núm. 54, octubre 2008.
- MAGRO SERVET, V., "Criterios unificadores sobre consignación de las aseguradoras", *Tráfico y Seguridad Vial*, núm. 143, noviembre 2010, pp. 73-78.
- MAGRO SERVET, V., "La ejecución provisional de las condenas no dinerarias", *Diario La Ley*, T. II, 2001.

- MAGRO SERVET, V., "Casuística de la consignación y su obligación de entrega en el proceso civil", *Práctica de Tribunales*, núm. 95, julio-agosto, 2012, pp. 42 y ss.
- MAGRO SERVET, V., "La aplicación de las nuevas tecnologías en la lucha por desterrar las dilaciones indebidas en nuestro nuevo proceso civil", *Diario La Ley*, 2002-6, pp. 1889-1895.
- MANRESA y NAVARRO J.M., "Comentario a los artículos 1108 y 1109 CC", en *Comentarios al Código Civil español*, T. VIII, Madrid: Reus, 1951, pp. 295-313.
- MARES ROGER, F., "El requerimiento de pago en el procedimiento de ejecución civil", *Diario La Ley*, núm. 5447, 2001-7, 1658-1667.
- MARES ROGER, F.; ARMENGOT VILAPLANA, A., "Comentario al artículo 576 LEC", en GIMENO SENDRA, V., *Proceso Civil Práctico*, T. VIII Madrid: LA LEY, 2010, pp. 69-95.
- MARES ROGER, F., "Los intereses de la mora procesal," *Revista Jurídica de la Comunidad Valenciana*, núm. 5, 2003, pp. 22-28.
- MARIN LÓPEZ, J.J. "La consignación para apelar las sentencias dictadas en el juicio verbal del automóvil", *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 178, 1994, pp. 1-4.
- MARTÍ MARTÍ, J., "La Buena fe Procesal en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil", *Diario La Ley*, núm. 5242, 2001-1, 1827-1833.
- MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, Granada: Comares, 1998.
- MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, Granada: Comares, 2005, 5ª edic.
- MARTÍN CONTRERAS, L., *La tasación de costas y la liquidación de intereses y sus impugnaciones en los órdenes jurisprudenciales civil, penal, contencioso-administrativo y social*, Granada: Comares, 2010, 6ª edic.

- MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ, M., “De la ejecución de las sentencias”, en *Ley de Enjuiciamiento Civil. Doctrina y Jurisprudencia*, dir. Alcázar López, T. II, Artículos 460 al 1.480, Madrid: Trivium, 1994.
- MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “La acumulación de ejecuciones en el Proceso civil”, *Diario La Ley*, núm. 5515, 2002-3, pp. 1754-1762.
- MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “Un proceso de ejecución civil necesitado de reforma”, *Diario La Ley*, núm. 7149, 3 abril 2009.
- MARTÍNEZ DE SANTOS, A., “La fecha final del devengo de intereses en la ejecución provisional”, *Práctica de Tribunales*, núm. 90, febrero 2012, p. 75.
- MARTÍNEZ PARDO, J.M., “El Secretario Judicial en la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil”, *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales y otros tribunales*, 2001-V, pp. 117-142.
- MARTÍNEZ PARDO, J.M.; LOSCERTALES FUERTES, D. (coord.), *LEC Comentada*, Madrid: Sepin, 2000, 2 vol.
- MARTÍNEZ PARDO, J.M., “La liquidez de los créditos, (art. 1435, 4º)”, *Revista Jurídica Española La Ley*, 1989-3, pp. 880-887.
- MARTÍNEZ SÁNCHEZ, J.; SALAS DARROCHA, J.T., “Criterios y cálculos de los intereses moratorios,” *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 656, 2005.
- MEDINA ALCOZ, M., “Anatocismo, Derecho español y Draft Common Frame of Reference”, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4/2011, www.indret.com/pdf/1857.es.pdf [Consulta: 31 de julio de 2015].
- MICHAVILA NÚÑEZ, J.M., “Caducidad de la acción y prescripción de derecho en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Poder Judicial*, núm. 5, 1987, pp. 145-151.
- MINGOT CORTÉS, T., “La consignación en los accidentes de circulación”, *Diario La Ley*, 2001-4, pp. 1491-1498.

- MOISSET DE ESPANÉS, L., “El favor debitoris y la demora procesal”, *Derecho y Cambio social*, periódico jurídico virtual, año III, 2006, núm. 8, pp. 1-8.
- MONTERO AROCA, J., FLORS MATÍES, J., *Tratado de Proceso de Ejecución Civil*, T. II, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.
- MONTERO AROCA, J.; FLORS MATÍES, J., *El proceso de ejecución. Títulos ejecutivos. Demanda ejecutiva. Oposición a la ejecución*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- MONTERO AROCA, J. (coord.), *El Nuevo Proceso Civil (Ley 1/2000)*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- MONTERO AROCA, J., “La consignación del importe de la condena y el derecho a los recursos devolutivos en el proceso laboral (1),” *Actualidad Laboral*, núm. 2, 1994, pp. 385-394.
- MONTERO AROCA, J., “El proceso civil llamado “social” como instrumento de “justicia autoritaria”, *Actualidad Civil*, 2004, núm. 1, pp. 597 y ss.
- MONTERO AROCA, J., “Ideología y proceso civil. Su relejo en la buena fe procesal”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, pp. 253-319.
- MORALES MORALES, F., “Supuestos de aplicabilidad del párrafo cuarto del artículo 921 de la LEC”, *Diario La Ley*, 1992-1, pp. 954-957.
- MORA-SANGUINETTI, F; GÓMEZ POMAR, J., “Males de la justicia: analizando los datos”, *Indret Revista para el Análisis del Derecho*, 1/2014, <http://www.indret.com/pdf/editorial1-2014.es.pdf> [Consulta 30 de julio 2015]
- MORENO CATENA, V., “La ejecución forzosa”, en *Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid: Tecnos, 2000, vol. 4.
- MUÑOZ DE DIOS SÁEZ, L., “Sobre el anatocismo”, *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 16, 1995, pp. 343-376.
- MUÑOZ ROJAS, T., “Ética, equidad y proceso jurisdiccional”, *Diario La Ley*, 1999-5, T. 5, pp. 2026-2031.
- MÚRTULA LAFUENTE, V., *La prestación de intereses*, Madrid: MCGRAW-HILL / INTERAMERICANA DE ESPAÑA, 1999.

- NAVARRO RODRÍGUEZ, S., "Reformas procesales contra la morosidad," *Diario La Ley*, núm. 7568, 14 febrero 2011.
- NIETO CAROL, U., "La liquidez de los contratos bancarios. El art. 1435, 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil", *Diario La Ley*, 1993-1, pp. 1013-1033.
- NIETO MENGOTTI, J.P., "La mora del asegurador. El régimen jurídico general y las especialidades del automóvil: la consignación enervatoria de los intereses procesales", *Revista de Responsabilidad Civil, Circulación y Seguro*, septiembre 1996, pp. 496-501.
- OLARTE MADERO, F., MAGRANER GIL, J., *Las costas e intereses procesales en la ejecución laboral*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.
- OLIVA SANTOS [et al.], *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2000.
- ORDÁS ALONSO, M., "La liquidez de la deuda como base para el devengo de intereses moratorios. Atenuación jurisprudencial del principio in illiquidis non fit mora", *Aranzadi Civil*, vol. 7, 2004, pp. 2191-2208.
- ORDÁS ALONSO, M., *El interés de demora*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2004.
- ORTEGA PINTO, L.T., "La consignación judicial. Aspectos que plantea la práctica judicial en el pago de indemnizaciones reconocidas en sentencia y de relaciones obligacionales discutidas en el proceso", *Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 1997, pp. 191-199.
- ORTEGO PÉREZ, F., "Reflexiones sobre la cuestionable eficacia de la ejecución dineraria", *Diario La Ley*, núm. 6995, 23 julio 2008.
- ORTELLS RAMOS [et al.], *Derecho Procesal Civil*, Elcano: Aranzadi, Madrid, 2001, 2ª edic. renovada y puesta al día.
- ORTELLS RAMOS [et al.], *Derecho Procesal Civil*, Cizur Menor (Navarra): Aranzadi, 2014, 13ª edic.
- PADURA BALLESTEROS, M.T., "Intereses procesales en supuestos de revocación parcial de la sentencia", *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1997, pp. 1040-1045.

- PADURA BALLESTEROS, M.T., *Los intereses procesales por demora. Su fundamento. Régimen legal y Jurisprudencia*, Madrid: Trivium, 1999.
- PADURA BALLESTEROS, M.T., *Omisión de pronunciamiento y desestimación tácita. Términos de comparación para discernir la congruencia*, Madrid: MacGraw Hill, 1999.
- PADURA BALLESTEROS, M.T., "Anatocismo e intereses procesales", *Tribunales de Justicia*, núm. 10, 1997, pp. 1046-1049.
- PALOMAR OLMEDA, A, "Titularidad y disposición de la cuenta corriente de depósitos y consignaciones en el ámbito judicial", *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 6/2006, pp. 13-28.
- PARDO IRANZO, V., *Ejecución de sentencias por obligaciones de hacer y no hacer*, Barcelona 2001, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- PAZ RUBIO, J.M. [et al.], *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada y con jurisprudencia*, Madrid: La Ley, 2000.
- PEREDA GÁMEZ, F.J., "Ejecución de condenas de dar, hacer y no hacer y liquidación de títulos ejecutivos y ejecución de sentencias", *Ejecución de sentencias civiles II*, Madrid: CGPJ, 1996, pp 20-37.
- PÉREZ DE LA CRUZ OÑA, J., "La ejecución provisional en la Ley de Enjuiciamiento Civil a debate", *Diario La Ley*, núm. 6215, 22 de marzo 2005,
- PÉREZ TORTOSA, F., "El depósito para recurrir", *Práctica de Tribunales*, núm. 102, mayo-junio 2013, pp. 92-100.
- PÉREZ VALENZUELA, J., "Liquidez procesal de la póliza de crédito", *Revista General del Derecho*", núm. 486, 1985, pp. 499-503.
- PERTIÑEZ VILCHES, F., "La lucha contra la morosidad tras la reforma de la Ley 15/2010", *Revista del Consejo General de la Abogacía Española*, núm. 63, 2010, pp. 34-37.
- PICÓ I JUNOY, J., "Mecanismos de control de la mala fe procesal en la ejecución civil", en *La ejecución civil: problemas actuales*, Barcelona: Atelier, 2009, pp. 37-62.
- PICÓ I JUNOY, J., *El principio de la buena fe procesal*, Barcelona: Bosch, 2003.

- PICÓ I JUNOY, J., “El principio de la buena fe procesal y su fundamento constitucional”, en *El abuso del proceso: mala fe y fraude de la ley procesal*, Madrid: CGPJ, 2006, pp. 17-39.
- PINEDA SALIDO, L., “El anatocismo, una vieja y nefasta práctica financiera muy actual”, *Revista de la Abogacía Española Derecho y Sociedad*, núm. 39, 2006, pp. 52-54.
- PLAZA GOLVANO, S., “Las costas en el procedimiento laboral. Especial referencia a las diligencias de liquidación de intereses en el proceso laboral: una solución a la liquidación de intereses en todos los procesos”, *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1997, vol. 2, pp. 403-444.
- PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, L., *Tratado de Derecho procesal Civil: Proceso declarativo. Proceso de ejecución*, vol. II, Pamplona: Aranzadi, 1985, 2ª edic. renovada y actualizada.
- PUEBLA POVEDANO, A., “La ejecución en el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil”, en BARBANCHO TOVILLAS, F.J. (dir.), *Proyecto de ley de enjuiciamiento civil*, T. I, Madrid: CGPJ, 1999, pp. 227-304.
- PULIDO QUECEDO, M., “Dilaciones indebidas y deficiencias estructurales de la justicia”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, 2008, núm. 763.
- PULIDO QUECEDO, M., “El TC, el TEDH y el derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 18/2003.
- RAFI I ROIG, F.X., “Análisis del art. 7 de la Ley 1/2013 de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (reforma de la LEC)”, trabajo inédito.
- RAMOS GARCÍA, E., “Liquidación de intereses, distinción entre intereses moratorios e intereses procesales. Procedimiento para la liquidación de intereses,” *Estudios Jurídicos. Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1999, núm. IV, pp. 231-267.
- RAMOS ROMEU, F., “¿Reduce realmente la ejecución provisional la interposición de recursos injustificados?”, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, Barcelona, octubre 2008, núm. 4/2006,

<http://www.indret.com/pdf/385.es.pdf> [Consulta: 31 de julio de 2015].

RAMOS ROMEU, F., “Estudio de algunos supuestos de impugnaciones en la ejecución”, *La ejecución Civil: Problemas Actuales*, Barcelona: Atelier, 2008, pp. 157-210.

RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento Civil. Cómo gestionar los litigios civiles*, T. I, Barcelona: Atelier, 2008.

RIBA TREPAT, C., *La eficacia temporal del proceso: el juicio sin dilaciones indebidas*, Barcelona: José M. Bosch, 1997.

ROBLES GARZÓN, J.A., “La ejecución impropia y la ejecución “in natura”: cumplimiento “versus” ejecución”, *Exposición de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pp. 411-441.

RODÉS MATEU, A., *El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas: estudio de su configuración constitucional y de su restablecimiento en el ordenamiento jurídico español*, Barcelona: Atelier, 2009.

RODERO LUNA, B.C., “Las disposiciones generales de la ejecución forzosa”, *Exposición de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pp. 323-365.

RODRÍGUEZ CARBAJO, J.R., “De nuevo sobre el depósito para recurrir”, *Actualidad Administrativa*, núm. 21-22, diciembre 2012, pp. 2330-2347.

RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, J., “El interés de demora exigible por la administración en el Proyecto de Ley General Tributaria: luces y sombras”, *Quincena Fiscal Aranzadi*, 2003, núm. 15, pp. 11-24.

ROMERO ROMAN, F., “La mora del asegurador de Responsabilidad Civil derivada de Circulación de Vehículos a Motor: la culpa del asegurador y la consignación”, *Derecho de seguros III*, Madrid: CGPJ, 1997, pp. 277-335.

ROYO GARCÍA, G., “La ejecución de títulos extrajudiciales en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil: problemas prácticos”, *La aplicación judicial de la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona: Bosch, 2002, pp. 215-244.

- RUIZ DE LA FUENTE, M.C., "El derecho constitucional a la ejecución de sentencias firmes", *La Ejecución Civil: Problemas Actuales*, Barcelona: Atelier, 2008, pp. 21-36.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Intereses moratorios. Cantidad líquida. Intereses del art. 921 de la LEC", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 21, 1989, pp. 1073-1086.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Comentario al artículo 1108 CC", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. 15, vol. I, Madrid: Edersa, 1989, pp. 753-847.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Comentario a la artículo 1109 CC", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. 15, vol. I, Madrid: Edersa, 1989, pp 847- 918.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Intereses moratorios; mora en las deudas dinerarias, el requisito de la liquidez de la deuda, los intereses legales del artículo 921 LEC y cláusula penal (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1988)", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, (enero-marzo 1998), pp. 117-128.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Cien años (y algo más) de jurisprudencia sobre intereses moratorios", *Estudios Centenario del Código Civil*, T. II, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 1990, pp. 1893 y ss.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Comentario a la sentencia de 21 de marzo de 1994", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 36, septiembre-diciembre, 1994, pp. 905-920.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "Intereses moratorios (art. 1108 CC), intereses procesales (art. 921.4) e intereses del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro", *Estudios jurídicos: Cuerpo de Secretarios Judiciales*, 1998-V, pp. 179-224.
- RUIZ-RICO RUIZ, J.M., "El debido tratamiento de las ejecuciones hipotecarias a la luz de la reciente jurisprudencia del TJUE", *Diario La Ley*, núm. 8139, 2 de septiembre 2013.
- SABATER BAILE, E., "El recargo del 20% en el seguro de responsabilidad civil derivada de la circulación", *Aranzadi Civil*, 1994-2.

- SALAS CARCELLER, A., "El abono de intereses por parte del deudor y la regla "in illiquidis non fit mora", *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi*, núm. 7, 2005, pp. 21775-21776.
- SALGADO CARRERO, C., "El derecho a la ejecución de las sentencias como manifestación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva", *Revista del Poder Judicial*, núm. 51, 1998, pp. 69-136.
- SALINAS MOLINA, F., "Ejecución parcial. Intereses y Costas en la Ejecución: especialidades en la Ejecución frente a entes públicos y en Materia de Seguridad Social", *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, 1993, núm. 14, pp. 325-361.
- SALINAS MOLINA, F., "La ejecución en la jurisprudencia constitucional" en "El proceso laboral en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", *Cuadernos de Derecho Judicial*, CGPJ, núm. 17, 1996, pp. 21-42.
- SALINERO ROMAN, F., "De la oposición a la ejecución y de la impugnación de actos de ejecución contrarios a la ley o al título ejecutivo. De la suspensión y término de la ejecución", *Comentarios a la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, T. III, Valladolid: Lexnova, 2000, pp. 2747-2783.
- SÁNCHEZ RIVERA, P., "Las indemnizaciones coercitivas", *Diario La Ley*, núm. 7919, 10 de septiembre 2012.
- SANCHO FRAILE, J., "Artículo 576", *Comentarios a la nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, pp. 2803-2809.
- SANCHO FRAILE, J., "Artículo 571", en *Comentarios a la nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, pp. 2784-2788.
- SANCHO FRAILE, J., "Artículo 575", en *Comentarios a la nueva LEC*, Valladolid: Lexnova, 2000, T. III, pp. 2879-2802.
- SANCHO VILLANUEVA, N.B., "La ejecución de sentencias en el proceso laboral; el interés legal y sus intereses: Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo 26/1/98", *Actualidad Laboral*, núm. 25, 1998, pp. 2215-2221.

- SANTOS BRIZ, J., "Comentario a los artículos 1108 y 1109 del Código Civil", *Comentario del Código Civil a la nueva LEC*, T. VI, Barcelona, 2006, pp. 202-215.
- SANTOS BRIZ, J., "Panorámica general de las cuestiones relacionadas con los diversos intereses y su régimen jurídico", *Revista de Derecho Privado*, julio-agosto, 1996.
- SENÉS MOTILLA, C., "Ejecución de sentencias. La instauración de un genuino sistema de ejecución forzosa", *Iuris*, núm. 49, 2001, pp. 38-50.
- SENÉS MOTILLA, C., *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, Madrid: La Ley, 1990.
- SERRANO CHAMORRO, M.E., "¿Cómo valoramos los intereses de demora por el impago de la hipoteca?", *Actualidad Civil*, núm. 10, octubre de 2013, pp. 1117- 1141.
- SERRANO GARCÍA, M.J., "Actuación de los intereses procesales en los supuestos de sucesión de empresas. (Comentario a la STS 4º de 11 de diciembre de 2002)", *Relaciones Laborales: revista crítica de teoría y práctica*, 2003, núm. 11, pp. 827-834.
- SERRANO MASSIP, M., "Ámbito de los intereses procesales: análisis de los arts. 921,5 LEC y 106 LRJCA", *Carta Civil*, 2000, núm. 3, pp. 29-39.
- SOTO NIETO, F., "Intereses moratorios y de redescuento en las condenas al pago de cantidad líquida", *Estudios Jurídicos en honor del profesor Octavio Pérez-Vitoria*, vol. 2, 1983, pp. 909-948.
- TELLEZ LAPEIRA, A., "La ejecución del crédito por intereses y costas judiciales en el actual proceso civil", *Diario La Ley*, núm. 5646, 2002-7, pp. 1943-1952.
- TELLEZ LAPEIRA, A., "Observaciones sobre el pago del precio del remate por el actor ejecutante en la Subasta Judicial o la crónica de un desorden", *Diario La Ley*, núm. 5214, 2000-9, pp. 1370-1380.
- VALLESPÍN PEREZ, D., "Ejecución no dineraria. Liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas y rendición de cuentas", en *Instituciones del nuevo proceso civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*,

de Enjuiciamiento Civil, vol. III, Barcelona: Economist & Jurist, 2000, pp. 515-537.

VAQUER ALOY, A. y CUCURULL SERRA, N., “¿Solvencia recuperada en buen momento? Aplicaciones jurisprudenciales de la Verwirkung en el juicio ejecutivo. Aplicaciones jurisprudenciales de la Verwirkung en el juicio ejecutivo”, *InDret Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1/2005, <http://www.indret.com/pdf/274.es.pdf> [Consulta: 31 de julio de 2015].

VATTIER FUENZALIDA, C., *Sobre la estructura de la obligación*, Mallorca: Universidad, 1980.

VATTIER FUENZALIDA, C., “Obligaciones líquidas”, *Nueva Enciclopedia Jurídica*, dir. Pelisé Prats, T. XVIII, Barcelona: Seix, 1986, pp. 128-136.

VATTIER FUENZALIDA, C., “Problemas de las obligaciones pecuniarias en el Derecho español”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 536, 1980, pp. 41-92.

VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., *Operaciones bancarias*, Madrid: Editoriales de Derecho reunidas, 1985.

VÁZQUEZ IRUZUBIETA, C., “Artículo 59”, en *Comentarios a la Ley Concursal*, Madrid: Dijusa, 2003, pp. 541-542.

VEGA PÉREZ, F., “La deuda de intereses”, *Revista de Derecho bancario y bursátil*, 1986, núm. 24, pp. 865-881.

VEGAS RONDA, C., “Intereses procesales, dies a quo, dies ad quem y tribulaciones procedimentales. Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de marzo de 2007, recurso 7570”, www.upf.edu/iuslabor/pdf/2007-2/Procesal.pdf [Consulta: 30 de julio 2015].

VEGAS TORRES, J., “Ejecución forzosa y medidas cautelares en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, *ICADE*, núm. 50, 2000, pp. 143-162.

VEGAS TORRES, J., “La ejecución dineraria”, en DE LA OLIVA SANTOS, A., DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., *Derecho Procesal Civil: ejecución forzosa, procesos especiales*, Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces, 2000, pp. 109-128.

- VILLAGRASA ALCAIDE, C., *La deuda de intereses*, Barcelona: EUB, 2002.
- WERT ORTEGA, M., “Los intereses por retraso en el pago. Comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de Abril de 1996”, *Estudios Financieros. Revista de Contabilidad y Tributación*, 1996, núm. 160, pp. 5-20.
- YÁÑEZ VELASCO, R., “Dilaciones indebidas y judicialismo creador. Especial referencia al Ministerio Fiscal”, *Economist&Jurist*, Año XVII, Mayo, 2010, pp. 42-57.
- ZARAGOZA CAMPOS, J.M., “La ejecución en la Nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1895, 2001, pp. 2019-2050.