

UNIVERSIDAD DE  
MURCIA



<http://revistas.um.es/analesderecho>

# **ANALES** de **DERECHO**

## **ORIENTACIONES PARA EL ESTUDIO DE LA TEORÍA GENERAL DE LA EJECUCIÓN CIVIL**

**Presupuestos procesales, título ejecutivo y acción ejecutiva**

**RAFAEL CASTILLO FELIPE**

Doctor en Derecho

Profesor de Derecho Procesal de la Universidad de Murcia

Murcia, diciembre 2016

### **Resumen**

*El presente artículo analiza el concepto y función de los presupuestos procesales en el marco de la ejecución forzosa; la noción y naturaleza –procesal o material– del título ejecutivo; y el presupuesto material de la ejecución que es la acción ejecutiva. Respecto de ésta se defiende la necesidad de entenderla en sentido en concreto y se reflexiona sobre sus elementos constitutivos.*

**Palabras clave:** *Proceso de ejecución. Presupuestos procesales. Título ejecutivo. Acción ejecutiva. Oposición a la ejecución. Normas procesales y materiales. Litispendencia.*

### **Abstract**

*The present article analyses the definition and concept of enforcement requirements in attention to the specific function of the enforcement civil process. The main objectives of there search are: on the one hand, systematize the precedent researches about the topic; and in the other hand introduce some new lines of discussion. Firstly, the article adaptes the concept of the procedural requirements with the purpose it can be useful in the field of enforcement; secondly, it exposes the differentthes is which author shave elaborated in order to explain the concept and legal nature of enforcement order; finally the paper analyse sthe concept of executive action and the elements which formit.*

**Keywords:** *Civil process, enforcement, procedural requirements, enforcementorder, executiveaction, oppositiontotheenforcement*

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.- II. CONSIDERACIONES GENERALES EN TORNO AL PROCESO DE EJECUCIÓN. 1. El proceso de ejecución en el cuadro de la tutela jurisdiccional: noción y autonomía.- 2. Derechos básicos de los justiciables en el proceso de ejecución.- III. PRESUPUESTOS DEL DERECHO A OBTENER EL DESPACHO DE LA EJECUCIÓN: 1.Presupuestos procesales generales: 1.1 Noción; 1.2 Formas de control.- 2. Título ejecutivo: 2.1 Concepto; 2.2 Naturaleza.- IV. LA ACCIÓN EJECUTIVA COMO PRESUPUESTO DE LA EJECUCIÓN «LÍCITA»: 1. Utilidad del concepto de acción y de la concepción en sentido concreto de ésta en el proceso de ejecución.- 2. Elementos constitutivos de la acción ejecutiva.- BIBLIOGRAFÍA.

## I. INTRODUCCIÓN

Tradicionalmente la doctrina ha reiterado la desatención que por parte de los estudiosos del Derecho Procesal sufría la ejecución civil. Y si bien es cierto que tanto en el acervo doctrinal patrio como entre la doctrina extranjera se cuenta con importantes contribuciones a este campo de investigación, no es lo menos que las aportaciones en materia de ejecución son, con mucho, cuantitativamente inferiores a aquéllas que existen sobre el proceso de declaración. En este sentido, el estudio del proceso de ejecución, como el del proceso de declaración, debe partir del análisis de sus presupuestos: presupuestos procesales generales, título ejecutivo y acción ejecutiva. La indagación acerca de tales presupuestos no puede –ni debe– realizarse sin tomar en cuenta cuáles son las notas características de la potestad jurisdiccional en su modalidad ejecutiva y la incidencia que las mismas tienen en la propia configuración del instrumento procesal a través de la que ésta se aplica. Tomando este punto de partida y auxiliados por las investigaciones precedentes en la materia, estructuraremos la investigación de la siguiente manera: en primer término, nos ocuparemos del concepto de los presupuestos procesales, que acuñado en el marco del proceso declarativo puede requerir de la introducción de ligeros matices a la hora de trasladarlo al proceso de ejecución; posteriormente se intentará individualizar la noción de título ejecutivo, enunciando las tesis más importantes que intentan explicar este fenómeno procesal y tomando matizada postura a favor de aquélla concepción que nos parece más correcta. Individualizado el concepto de título ejecutivo reflexionaremos sobre la naturaleza

procesal o material del mismo. Finalmente, trataremos el concepto de acción ejecutiva y diseccionaremos los elementos constitutivos de ésta, introduciendo en este punto algunos matices a las concepciones tradicionales.

A la vista de lo anterior quedan al descubierto cuáles son las finalidades principales de este artículo: por un lado, compilar en sus líneas más generales las diferentes tesis que han tratado de explicar la noción y naturaleza de las categorías antedichas y defender las que nos parezcan más adecuadas; por otro, modularlas allí donde, a nuestro juicio, sea preciso, aunque ello suponga en alguna ocasión ir en contra de ideas firmemente asentadas. Como se verá, las tesis que se escojan para explicar las diferentes categorías y las precisiones que en ellas se introduzcan tendrán consecuencias importantes en el denominado, y a veces indebidamente escindido de la teoría, plano práctico.

## **II. CONSIDERACIONES GENERALES EN TORNO AL PROCESO DE EJECUCIÓN Y SUS PRESUPUESTOS**

### **1. El proceso de ejecución en el cuadro de la tutela jurisdiccional: noción y autonomía**

La renuncia a la autotutela que realizan los particulares a favor de una función jurisdiccional, que actúe el Derecho con «desinterés objetivo» en el caso concreto, implica un doble compromiso por parte del Ordenamiento: por un lado, proporcionar satisfacción a las peticiones de tutela jurídica mediante la declaración del Derecho en las situaciones jurídicas individualizadas que se someten a consideración de los jueces y tribunales encargados del *iudicare*; por otro, la adecuación del mundo físico a las declaraciones del Derecho efectuadas si, una vez dictadas, los particulares no asumen voluntariamente el comportamiento que se les impone en las mismas<sup>1</sup>. La suma de

---

<sup>1</sup> Partimos aquí de una noción de jurisdicción en sentido objetivo. En este sentido vid. DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción* (con DÍEZ PICAZO, I. y VEGAS TORRES, J.), 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, pp. 21-25. Si bien, no desconocemos los valiosos matices que proporcionan ORTELLS RAMOS, M. y CUCARELLA GALIANA, L., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ORTELLS RAMOS, M. (dir. y coord.), 2ª ed., Thomson-Aranzadi, (Cizur Menor) Navarra, 2011, pp. 124-130. Sobre la cuestión puede consultarse, además de los ya citados: GONZÁLEZ MONTES, J. L., *Instituciones de Derecho Procesal*, T.I, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 1993, pp. 66 y ss.; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial español*, 3ª ed., Laborum, Murcia, 2014, pp. 15-18; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, 5ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 13-17; GIMENO SENDRA, V., *Introducción al Derecho Procesal*, 6ª ed., Colex, Madrid, 2010, pp. 35 y ss. En cuanto a otras

ambos aspectos del mencionado compromiso determina el contenido íntegro de la denominada «potestad jurisdiccional», entendida como poder jurídico necesario para desempeñar la función jurisdiccional<sup>2</sup>. La propia Constitución de 1978 –en adelante, CE– expresa esta realidad en su art. 117.3 al atribuir de manera exclusiva la potestad jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado a los juzgados y tribunales y en idénticos términos se pronuncia la LOPJ en su art. 2.1<sup>3</sup>.

El desempeño de la función jurisdiccional no se lleva a cabo por medio de operaciones automáticas ni instantáneas y requiere de una sucesión temporal de actuaciones complejas para determinar, con las garantías suficientes, cuál de los intereses en liza ampara el Derecho. Este conjunto de actuaciones jurídicamente regladas es precisamente el proceso, institución jurídica imprescindible para el ejercicio de la potestad jurisdiccional.<sup>4</sup>

Expuesta esta idea, es preciso realizar dos observaciones preliminares. En primer lugar, que el juez y los tribunales ejerzan la potestad jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado mediante al proceso no ha de llevar a entender que las dos manifestaciones de esta potestad se actúan a través del mismo instrumento; o lo que es lo mismo, que la declaración del Derecho objetivo y su posterior ejecución se llevan a

---

concepciones, como la teoría garantista de la que da cuenta MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I* (con GÓMEZ COLOMER, J. L. y BARONA VILAR, S.), 20ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 114-115, no creemos que sean mutuamente excluyentes con la acogida por nosotros. Más bien al contrario, entendemos que son consecuencia de la enunciada en primer lugar. Podría parecer que, al optar por la concepción de la jurisdicción en sentido objetivo, se acoge una concepción de corte autoritario. Al margen de que entendemos que las construcciones técnicas deben de aislarse en la medida de lo posible del entorno político en que se generan para descubrir su verdadera utilidad, no está de más adelantar que, a lo largo del trabajo, cualquier duda inicial que pueda plantearse sobre este punto desaparecerá, baste para ello observar la concepción de acción por la que apostamos.

<sup>2</sup>Sobre el concepto de «potestad jurisdiccional» y su distinción de otras potestades públicas vid., de nuevo, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 25-29. SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., pp. 18-24; ORTELLS RAMOS, M. y CUCARELLA GALIANA, L., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 124-130; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit. pp. 17-19.

<sup>3</sup> La razón de que hagamos hincapié en las dos vertientes de la potestad jurisdiccional reside, fundamentalmente, en la existencia de opiniones doctrinales que han negado el carácter jurisdiccional del proceso de ejecución. Esta idea puede verse en ALLORIO, E. «Ensayo polémico sobre la “jurisdicción voluntaria”» en sus *Problemas de Derecho Procesal*, SENTÍS MELENDO, S. (trad.) T.II, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1963, pp. 3-46, vid., p. 15, donde el autor entendía que la falta de producción de cosa juzgada en la ejecución la situaba próxima a la administración, por lo que sólo se trataba de «actividad jurisdiccional por conexión» y llegaba a calificar los efectos de la ejecución de «administrativos». Para una crítica a dicha concepción, vid., MANDRIOLI, C., *L'azione esecutiva: contributo alla teoría unitaria dell'azione e del processo*, Giuffrè, Milán, 1955, pp. 45 y ss.

<sup>4</sup>DE LA OLIVA SANTOS, A., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., p. 44; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., p. 124; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 125-127.

cabo en un único proceso<sup>5</sup>. Y es que sucede, justamente, lo contrario: el Ordenamiento construye diferentes tipos de herramientas –*rectius*, procesos– para la actuación de cada una de las manifestaciones de la potestad jurisdiccional atendiendo al fin perseguido por cada una de dichas manifestaciones. De ahí que sea posible trazar la distinción entre procesos declarativos, cuya finalidad principal es la emisión de declaraciones de voluntad, y procesos de ejecución, orientados a producir, como regla general, cambios físicos o materiales mediante manifestaciones de voluntad. En definitiva, procesos encaminados no a decir sino a realizar el Derecho<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Históricamente no han faltado voces que consideraban el proceso de ejecución como una mera continuación del proceso de declaración. Hoy día un sector de la doctrina científica, fundamentalmente partidarios de las teorías monistas de la acción, ha acogido también esta tesis, vid: RAMOS MÉNDEZ, F., *Derecho y proceso*, Bosch, Barcelona, 1978, pp. 275 y ss.; FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento de apremio*, Bosch, Barcelona, 1987, p. 3; CATALÀ COMAS, C., *La ejecución de condenas de hacer y no hacer*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 25 y ss. Frente a la opinión de éstos, otro sector doctrinal reconoce la autonomía del proceso de ejecución como proceso independiente del previo proceso declarativo. Vid., en esta dirección, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa y procesos especiales* (con DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I., y VEGAS TORRES, J.), 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2005, pp. 19-20; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal civil*, Diego Marín, Murcia, 2014, p. 334. Sobre la polémica, cfr., en doctrina extranjera, FURNO, C., *Disegno sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*, Casa Editrice Dott. Carlo Cya, Florencia, 1942, pp. 23 y ss.; COMOGLIO, L. P., «Principios constitucionales y proceso de ejecución», *Justicia*, nº 1, 1994, pp. 227-248, vid., p. 236.

<sup>6</sup> Cfr. CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo de bienes*, Bosch, Barcelona, 1957, pp. 42-48; HERCE QUEMADA, V., *Derecho Procesal civil* (con GÓMEZ ORBANEJA, E.), Vol. II, 8ª ed., Artes gráficas y ediciones, Madrid, 1976, p. 246; FENECH NAVARRO, M., *Derecho Procesal civil*, Artes gráficas y ediciones, Madrid, 1979, p. 49; GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal civil*, T. II, 3ª ed. (2ª reimpresión), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977, p. 194. Si bien, no compartimos todos los adjetivos que utiliza GUASP para caracterizar las manifestaciones de voluntad, a las que denomina como «acto real» en contraposición a los actos «ideales» que serían las declaraciones de voluntad, puesto que creemos que también las declaraciones de voluntad llevadas a cabo en el proceso declarativo son actos reales, en la medida en que tienen existencia verdadera y efectiva y perviven más allá del plano del pensamiento de aquél que las realiza. Es más, las manifestaciones de voluntad que se desarrollan en el proceso de ejecución son consecuencia del carácter real y productor de efectos de las declaraciones de voluntad. Cuestión distinta es que estos actos, aunque documentados, sean inmateriales o intangibles. En doctrina actual, señalan el carácter predominante de las manifestaciones de voluntad en el proceso objeto de estudio: JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación de la prueba legal y su impugnación*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1978, p. 71; DE LA OLIVA SANTOS, A., «Conceptos fundamentales de la ejecución forzosa civil», *Diario la Ley* [en línea], 1981, tomo 4, pp. 930 y ss. [consultado el 6 de junio de 2013], p. 1 documento electrónico, disponible en: [www.laleydigital.es](http://www.laleydigital.es) [ref. base de datos La Ley: 20009/2001]; CATALÀ COMAS, C., *Ejecución de condenas de hacer y no hacer*, ob. cit., p. 25; SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa*, La Ley, Madrid, 2000, p. 20. En contra de esta gráfica distinción, que nos parece pertinente acoger, se mostró MARTÍNEZ ZAMORA, A., «Sobre la ejecución procesal» en AAVV., *Estudios jurídicos en honor del Prof. A. Martínez Bernal*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, Murcia, 1980, pp. 467-477, vid. p. 469. Criterio el de este último autor que, en nuestra opinión, sólo provoca confusión.

Por otra parte, como tendremos ocasión de examinar en este trabajo, no debe de obviarse que, en el proceso de ejecución, también están presentes las declaraciones de voluntad; sea porque las mismas constituyen el objeto mismo de la actividad ejecutiva, cosa que sucede en ciertos supuestos de ejecución de prestaciones no dinerarias en las que la satisfacción del acreedor ejecutante se consigue mediante la emisión de una declaración de voluntad por el juez o tribunal en sustitución del ejecutado (Vid., art. 708 LEC); o bien como fruto de actuaciones de cognición necesarias para lograr el fin del proceso de ejecución o provocar su terminación anormal resolviendo ciertas impugnaciones. Históricamente no han faltado las voces que han excluido tajantemente la cognición del proceso de ejecución, vid., DE LA PLAZA,

En segundo término, entre proceso de declaración y proceso de ejecución no se da una relación inescindible que condicione, en todo caso, el inicio del segundo al previo desarrollo y conclusión del primero. Que el proceso de ejecución puede iniciarse antes de que finalice el proceso de declaración es un hecho objetivo que deriva de la apuesta por la ejecución provisional en nuestra norma procesal civil (vid., aptd. XVI E.M y arts. 521 y ss. LEC). De igual manera, es perfectamente posible que existan procesos de declaración sin posterior proceso de ejecución y procesos de ejecución sin un proceso de declaración precedente. La primera de las hipótesis enunciadas se presenta en los supuestos de procesos declarativos en los que se persigue una tutela mero-declarativa o constitutiva, en los que la tutela dispensable por la Jurisdicción se agota con la declaración de adecuación o inadecuación de una conducta a la norma, o con la creación, modificación o extinción de una situación jurídica. Pero también en aquellos otros en que, pretendida una tutela de condena y obtenida una sentencia, el condenado realiza la prestación voluntariamente (art. 118 CE y 17 LOPJ). El segundo escenario, esto es, sustanciación de un proceso de ejecución sin previo proceso de declaración, es consecuencia del acceso privilegiado a la tutela ejecutiva que, bajo ciertas condiciones de fehaciencia, configura el legislador pensando en el estímulo que supone para la circulación de flujos monetarios la creación y mantenimiento de instrumentos que permitan una rápida tutela del crédito<sup>7</sup>.

---

M., «Los principios fundamentales del proceso de ejecución (I)», *Revista de Derecho Privado*, nº 333, 1944, pp. 889-908, vid., p. 904. Empero, en relación con esta idea, adviértase que el hecho de que durante el proceso de ejecución se produce también actividad de cognición es algo que nadie niega hoy día, vid., DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 20-21; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares*, Iurgium, Madrid, 2001, p. 28; CORDÓN MORENO, F., *El proceso de ejecución*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2002, p. 29; RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento civil*, T.I., Atelier, Barcelona, 2008, p. 136; CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal civil*, Atelier, Barcelona, 2014, pp. 21-22, quien pone de relieve que «el órgano judicial también ejerce la potestad de juzgar a lo largo de la ejecución» y denuncia los problemas que plantea el esquema introducido por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre –en adelante, LNOJ– para la implantación de la nueva Oficina Judicial, con la que se potencian las atribuciones de los letrados de la administración de justicia en el proceso de ejecución, lo que, a lo postre, supone dejar en sus manos cometidos propios de quienes ejercen la potestad jurisdiccional. En idéntica dirección se han pronunciado, entre otros, ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil*, 7ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2013, pp. 342-343; BANACLOCHE PALAO, J., «Estudio preliminar de las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 1/2009 y 13/2009, de 3 de noviembre, de implantación de la Nueva Oficina Judicial» en AA. VV., *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, BANACLOCHE PALAO, J. (coord.), La Ley, Madrid, 2010, pp. 33-45; HERRERO PEREZAGUA, J.F., *Lo jurisdiccional en entredicho*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2014, pp. 51-76.

<sup>7</sup> No incluimos aquí otras formas de tutela privilegiada de naturaleza no ejecutiva, como el proceso monitorio, que, frente a lo que en ocasiones se ha mantenido, no constituye un proceso de ejecución. No podemos detenernos en esta cuestión, así que baste con remitir a: GÓMEZ AMIGO, L., «La introducción del proceso monitorio en el sistema procesal español», *Actualidad civil*, nº 38, 1999, pp. 1175-1212; especialmente, pp. 1178-1181; LÓPEZ SÁNCHEZ, J., *El proceso monitorio*, La Ley, Madrid, 2000, pp. 20 y

Las observaciones anteriores, formuladas con claridad por la doctrina científica, abonan la autonomía del proceso de ejecución y la de la específica forma de tutela que por medio de éste se proporciona (art. 5 LEC)<sup>8</sup>.

Así las cosas, y si tomamos en consideración lo hasta aquí expuesto, es posible definir el proceso civil de ejecución como sucesión independiente de actos jurídicamente reglada, orientada a producir un cambio físico y/o jurídico mediante una actuación concreta sustitutiva de comportamientos y/o coercitiva de voluntades – sanción–, que se proyecta sobre todo o parte del patrimonio de un sujeto responsable del incumplimiento de un deber jurídico, cuya representación documental se adecúa a la descripción contenida en una norma procesal, en pos de lograr la satisfacción del titular de la situación jurídica favorable desconocida<sup>9</sup>. Conviene matizar, para eliminar

---

ss.; QUÍLEZ MORENO, J. M., *El proceso monitorio: estudio doctrinal, jurisprudencial y futura realidad de la e-Justicia*, La Ley, Madrid, 2011, pp. 40 y ss.

<sup>8</sup>Entre dicha doctrina, cfr., DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 18 y ss.; SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales sobre la ejecución...*, ob. cit., p. 18; CORDÓN MORENO, F., *El proceso...*, ob. cit., pp. 25-26; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 27 y ss.; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho...*, ob. cit., pp. 341-342; MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 27-33; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ORTELLS RAMOS, M. (dir. y coord.), 12ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, pp. 603-606; BANACLOCHE PALAO, J., *Aspectos fundamentales de Derecho Procesal civil* (con CUBILLO LÓPEZ, I.), La Ley, Madrid, 2012, pp. 406-407; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal...*, ob. cit., p. 334.

<sup>9</sup> Recogemos en la definición los elementos resaltados y estudiados por la doctrina científica al tratar la naturaleza y función del proceso de ejecución, vid., entre otros, CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 21; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 36-40; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 18-19; TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal civil III.2*, ob. cit., pp. 11-13; MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 33-35; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, cit., p. 606; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil*, ob. cit., pp. 341-344; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA ROSTÁN-CALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal...*, ob. cit., p. 334. Sin duda podrían señalarse, a mayor abundamiento, otras características, no obstante preferimos estar a aquellas que, a nuestro juicio son esenciales; así respecto a la denominada por la doctrina italiana «estatalidad» –término que surge del intento de traducción literal del vocablo «*statalità*»– y que se utilizaría para señalar que no cabe un proceso de ejecución llevado a cabo fuera del ámbito jurisdiccional, creemos que es sólo un reflejo del monopolio estatal de la jurisdicción y por tanto no precisa de individualización en esta sede; además, habría que considerar la excepción de autotutela de las administraciones públicas (v.gr, el art. 99 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Común de las Administraciones Públicas, en el que se autoriza la autotutela administrativa. Asimismo, vid., la Disposición Adicional –en adelante, D.A.– undécima de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria –a partir de ahora, LGT–) y tener presente que aunque en proceso declarativo sea posible acudir al arbitraje ello no significa que no exista monopolio estatal de la jurisdicción, monopolio que se proyecta también sobre ciertos procesos declarativos no dispositivos. Sobre la característica que motiva estas consideraciones vid. LA CHINA, S., voz «Esecuzione forzata (profilo general)», ob. cit., pp. 2-3; en España remarca el protagonismo estatal en el proceso de ejecución FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa...*, cit., pp. 36-37; respecto a la subsidiariedad puesta de relieve por TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal Civil...*, ob. cit., p. 11, sostenemos que, en la mayoría de ocasiones, también el proceso declarativo es subsidiario, puesto que de ordinario los sujetos jurídicos dan cumplimiento a las normas primarias y sólo cuando se produce un incumplimiento y fallan las vías de negociación se opta por acudir al proceso declarativo; empero quedarían a salvo los casos en los que el

cualquier posible interpretación equívoca en nuestras palabras, que el carácter reglado del proceso de ejecución no supone que en el mismo se adopten siempre medidas ejecutivas homogéneas sin importar cuál sea la concreta tutela ejecutiva que solicite el ejecutante; al contrario, lo único que implica es que tanto los medios ejecutivos como los requisitos que requiere su adopción se hallan disciplinados por la LEC; y ello sin perjuicio de la existencia de una serie de disposiciones comunes a todos los procesos de ejecución que obedecen al carácter unitario que ha pretendido conseguir nuestra norma procesal civil (arts. 538-570 LEC). Cuál sea el medio más efectivo de entre los que proporciona el legislador para obtener aquello que se adeuda al acreedor es algo que corresponde determinar a éste y al órgano jurisdiccional encargado de la ejecución a la vista de las circunstancias del caso concreto y de la finalidad pretendida<sup>10</sup>.

## **2. Derechos básicos de los justiciables en el proceso de ejecución**

Una vez expuesto que la potestad ejecutiva forma parte de la función jurisdiccional y reseñados los caracteres distintivos de la actividad ejecutiva, procede que nos detengamos en la relación de los particulares con el entramado jurídico descrito; esto es, en lo que hace a los poderes o facultades que se reconocen a los individuos para solicitar al Estado que ejerza la potestad jurisdiccional<sup>11</sup>.

La doctrina científica ha señalado con ocasión del estudio del proceso declarativo que esos derechos se concretan en: el derecho de acceso a los tribunales, el derecho al proceso –o a obtener una sentencia sobre el fondo; y en el derecho a conseguir una tutela jurídica de contenido concreto –denominado derecho de acción–. Salvo el primero de los citados, que es un derecho de contenido abstracto, los derechos a los que nos hemos referido dependen de la concurrencia de una serie de presupuestos; en el caso del derecho al proceso dichos presupuestos son de índole eminentemente procesal, mientras que en lo que atañe al derecho de acción los presupuestos tienen naturaleza material<sup>12</sup>.

---

proceso es el único cauce para lograr la constitución, modificación o extinción de situaciones jurídicas –v. gr. acciones constitutivas de divorcio, incapacitación etc.–.

<sup>10</sup> Cfr. FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 27 y 38.

<sup>11</sup> Como pone de relieve DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional*, Bosch, Barcelona, 1980, p. 4, la importancia de este tema es secular y debe ser «preocupación perenne del jurista».

<sup>12</sup> Cfr., por todos, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional*, ob. cit., especialmente pp. 20-73; También, puede consultarse DE LA OLIVA SANTOS, A. *Derecho Procesal*.

La taxonomía anterior, como buen logro depurado de la ciencia procesal, se ha entendido aplicable también al proceso de ejecución y se ha extendido al mismo. De esta manera, autorizados autores han distinguido entre el derecho a solicitar el despacho de la ejecución; el derecho a obtener el despacho de la ejecución; y el derecho a la realización de una serie de actuaciones ejecutivas concretas<sup>13</sup>. Por el momento, y al margen de las consideraciones que *in extenso* desarrollaremos *infra*, cabe adelantar que bajo la denominación de «presupuestos del proceso de ejecución» se alude al conjunto de condiciones o requisitos necesarios para que existan el derecho al despacho de la ejecución y el derecho a la práctica de una serie de actuaciones ejecutivas concretas hasta obtener la completa satisfacción del acreedor ejecutante; o dicho de otro modo, los presupuestos del proceso de ejecución lo son de una serie de derechos que el ordenamiento reconoce al justiciable en orden a solicitar y obtener el ejercicio por parte del Estado de la función jurisdiccional en su modalidad ejecutiva.

### **III. PRESUPUESTOS DEL DERECHO A OBTENER EL DESPACHO DE LA EJECUCIÓN**

#### **1. Presupuestos procesales generales: noción y formas de control**

A lo largo de las consideraciones anteriores hemos tenido oportunidad de señalar que la existencia de los derechos que el ordenamiento reconoce a los particulares en orden a obtener la tutela jurisdiccional ejecutiva depende de una serie de requisitos dispares. Reasumida esta premisa es hora, por tanto, de que nos adentremos en cuáles son estos requisitos y en su diferente significado. Para la indagación partiremos, guiados por sólida doctrina y sin perjuicio de los matices que se expondrán en el momento oportuno, de la distinción entre presupuestos materiales y presupuestos procesales del proceso de ejecución<sup>14</sup>.

---

*Introducción*, ob., cit., pp. 90-105; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 58-65.

<sup>13</sup> En esta línea las exhaustivas explicaciones de FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 65-68; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob., cit., pp. 90-105; exposición que debe completarse con DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 31-36.

<sup>14</sup> Cfr., entre otros, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 55-58; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 31-36; TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal III.2*, ob. cit., pp. 15-20; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 346; BANACLOCHE PALAO J., *Aspectos fundamentales de Derecho Procesal civil*, La Ley, Madrid, 2012, p. 411.

Retomando nuestra premisa inicial, procede recordar que nuestro sistema legal reconoce a los ciudadanos el derecho a solicitar el despacho de la ejecución y el derecho a obtener dicho despacho<sup>15</sup>, o usando otra nomenclatura: derecho al proceso de ejecución.

El primero de los derechos indicados, esto es, el derecho a solicitar el despacho, ha sido ya calificado como derecho abstracto, en la medida en que la inexistencia de obstáculos para dirigirse a los tribunales debe ser lógica consecuencia de la renuncia a la autotutela y del genérico reconocimiento a todos los sujetos jurídicos del derecho a la tutela judicial efectiva.

Por el contrario, la existencia del derecho a obtener el despacho de la ejecución o derecho al proceso de ejecución requiere, por un lado, de la concurrencia de un presupuesto procesal específico denominado título ejecutivo; de otro, de la presencia de los presupuestos procesales generales. Dada la singularidad que reviste el título ejecutivo, ubicaremos su examen en un momento previo al de la acción ejecutiva, centrándonos ahora únicamente en los presupuestos procesales generales. Vaya por delante que no es nuestra intención realizar una taxonomía de los presupuestos procesales en el proceso de ejecución en este momento.

### 1.1 Noción

Como es sabido, la teoría de los presupuestos procesales nace íntimamente ligada a la concepción del proceso como relación jurídica entre el Estado y las partes<sup>16</sup>. En concreto, fue VON BÜLOW quien puso de relieve que si el proceso es una relación jurídica, debían surgir en él los mismos problemas particulares que se localizaban en

---

<sup>15</sup> Vid., por todos, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 65-68.

<sup>16</sup> Para una exposición sobre las teorías más importantes sobre la naturaleza del proceso, vid: PRIETO-CASTRO, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.I, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 1985 pp. 54-67, obra en la que el autor analiza las teorías que conciben el proceso como contrato, cuasi contrato, relación jurídica y situación jurídica; en relación con las teorías del proceso como institución jurídica vid., GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal civil*, T. I, 3ª ed. (2ª reimpresión), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977, pp. 21-23, donde el autor defiende que en el proceso existen multiplicidad de derechos y obligaciones derivados de una pluralidad de relaciones jurídicas, lo que exige acudir al concepto de institución para lograr la unidad; en un primer momento también COUTURE compartió esta opinión, si bien más tarde abandonó esta posición, cfr. COUTURE, E.J., *Fundamentos del Derecho Procesal civil*, 4ª ed., Editorial B de F, Buenos Aires, 2002, pp. 115-118; una exposición crítica de otras teorías –algunas de ellas realmente curiosas– y de posiciones que matizan las ya expuestas se localiza en ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. «Algunas concepciones menores acerca de la naturaleza del proceso» en *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, T.I, Universidad Nacional Autónoma de México, Méjico, 1974, pp. 377-452; para una detallada panorámica de las principales teorías enunciadas y, finalmente, de aquellas que consideran el proceso como categoría jurídica autónoma, a las que, por cierto, nos adscribimos, cfr.: MONTERO AROCA, J., «El proceso no tiene naturaleza jurídica» en *Ensayos de Derecho Procesal*, Bosch, Barcelona, 1996, pp. 145-166; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. El proceso de declaración* (con DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.), 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, pp. 41-54; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema judicial español*, ob. cit., pp. 125-127.

cualquier relación jurídica, esto es, entre qué sujetos se establece, sobre qué materia versa, etc. De esta manera, al igual que sucedía con las relaciones jurídicas materiales, la relación jurídico-procesal precisaba para su nacimiento de la presencia de todo un elenco de condiciones referidas a los aspectos citados y a otros muchos. Ello determinaba la obligación del tribunal de examinar si realmente estaban presentes en el caso sometido a su consideración los requisitos que constituían el supuesto de hecho de la relación jurídico-procesal. Siguiendo este razonamiento el autor señaló que las denominadas excepciones procesales no eran sino presupuestos procesales descritos en sentido negativo. Igualmente, puso de relieve lo inadecuado del nombre de excepción para aquellas defensas que se basaban en la ausencia de un presupuesto procesal, manifestando que, en Derecho romano, el control de los presupuestos no se producía por vía de excepción o *praescriptio*; es más la *exceptio* romana siempre se refirió, según este autor, a la relación litigiosa<sup>17</sup>. No obstante, la expansión del concepto de excepción se habría producido, en opinión del sabio alemán, más tarde, como consecuencia de una incorrecta intelección por parte de la doctrina medieval del proceso civil romano<sup>18</sup>.

Así, intentó demostrar que las *exceptio procuratoria* y *cognitoria*, pertenecían realmente al ámbito material para lo que se apoyó en el efecto de cosa juzgada –efecto consuntivo– que éstas producían. Incluso en el caso de defensas que recibían el nombre de «excepción» y que se encuadrarían sin duda entre aquellas de contenido procesal, como sucedía con la *exceptio vel praescriptio fori*, sostenía VON BÜLOW su tesis; tesis que se fundaba en el control de las mismas en fase *in iure* y no en fase *in iudicio*. Y es que repárese que éste último era el momento oportuno para conocer de las auténticas excepciones, esto es de las atinentes al fondo<sup>19</sup>. A estos argumentos,

---

<sup>17</sup> El desarrollo completo de esta tesis puede consultarse en VON BÜLOW, O., *La teoría de las excepciones procesales y presupuestos procesales*, ROSAS LICHTSCHEIN, M.A. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1964, pp. 1-30. Si bien, y a efectos de una correcta ubicación temporal, repárese en que la obra se publicó originariamente, bajo el título *Die Lehre von den Prozesseinreden und die Prozessvoraussetzungen*, en 1868, en Giessen.

<sup>18</sup> Cfr., VON BÜLOW, O., *La teoría de las excepciones procesales...*, cit., pp. 19-30. A lo largo de estas páginas exponía el autor que los glosadores creyeron ver en los textos justinianos excepciones dilatorias procesales a través de las que se podían hacer valer defectos en el procedimiento con el fin de evitar la litiscontestación o el juicio. Doctrina que fue acogida con general beneplácito en Alemania. Frente a estas opiniones, el autor esgrimía que la excepción romana era traída al juicio después de la litiscontestación y, por tanto, nunca podía detener ésta.

Para algunas notas sobre la recepción de las excepciones dilatorias en Derecho español, cfr. VÁZQUEZ SOTELO, J.L., «Instituciones saneadoras del proceso civil español: “excepciones dilatorias” y “comparecencia previa”», *Justicia*, nº 1, 1987, pp. 19-62, especialmente vid., pp. 24-32.

<sup>19</sup> Sobre esta última excepción señalaba VON BÜLOW, O., *La teoría de las excepciones procesales...*, cit., p. 89: «La cuestión de competencia fue siempre considerada y resuelta antes de la litiscontestación, por el mismo *magistratus* al que se recurrió. Nunca y de ninguna manera pudo –al menos por medio de una

añadía, además, el estudioso citado la posibilidad de que algunos de esos presupuestos procesales «de naturaleza absoluta» fueran controlados de oficio<sup>20</sup>.

En definitiva, por el camino descrito VON BÜLOW dotó de autonomía propia y elevó a rango de categoría autónoma a los presupuestos procesales, aislando su contenido del de las excepciones dilatorias.

La importante aportación de VON BÜLOW, lejos de constituir el punto y final de las investigaciones en torno a la naturaleza jurídica del proceso, no fue sino un punto de partida para indagaciones posteriores, las cuales, todo sea dicho, propiciaron un fructífero desarrollo de la ciencia del proceso. En este contexto de creciente interés por el Derecho Procesal, fue donde GOLDSCHMIDT impugnó de forma certera la teoría del proceso como relación jurídica<sup>21</sup>.

Este último autor desmontó la teoría de VON BÜLOW atacando los pilares que la sostenían, es decir, la interpretación del Derecho romano de la que había partido el principal valedor de la teoría del proceso como relación jurídica. Sintéticamente diremos que GOLDSCHMIDT advirtió que ni la fase *in iure* tenía como única finalidad la de controlar la presencia de los presupuestos procesales, ni el *iudex* aparecía exento de conocer de las cuestiones procesales. La auténtica finalidad del procedimiento *in iure* radicaba en conceder o denegar la acción y la *denegatio actionis* podía producirse por causas materiales. En este sentido, GOLDSCHMIDT reparaba en que la falta de efectos de cosa juzgada de la *denegatio actionis* se debía únicamente a que, para los romanos, la *res iudicata* era un efecto característico de la *litis contestatio*, de manera que si no se producía ésta tampoco podía darse aquélla. A estas observaciones añadía que el ordenamiento romano no distinguía entre defectos procesales y materiales a efectos de apreciar la nulidad de una sentencia<sup>22</sup>.

Con base a las consideraciones que se han expuesto sucintamente GOLDSCHMIDT reprochó a VON BÜLOW que el carácter abstracto de la relación procesal casaba mal con la *litis contestatione tenere*, que se correspondía con el contenido

---

*exceptio* o de otra semejante adición a la fórmula— ser reservada para el procedimiento *in iudicio*. Una verdadera *exceptio* o *praescriptio fori* jamás ha existido».

<sup>20</sup> Cfr., *Ibidem*, pp. 283-284.

<sup>21</sup> Cfr., GOLDSCHMIDT, J., *Teoría general del proceso*, Editorial Labor, Barcelona, 1936, pp. 14-63; también, del mismo autor, *Derecho Procesal Civil*, PRIETO CASTRO FERRÁNDIZ, L. (trad., de la 2ª edición alemana), Labor, Barcelona, 1936, pp. 7-9.

<sup>22</sup> Cfr., para una exposición más detallada, GOLDSCHMIDT, J., *Teoría general del proceso*, ob. cit., pp. 16-18.

justicial material de la acción<sup>23</sup>. A la vista de lo aquí expuesto podría pensarse –a nuestro juicio con dificultad– que la tesis que concebía los presupuestos procesales como supuesto de hecho o hechos constitutivos de la relación jurídica no había sido totalmente desvirtuada. Pero es en este punto cuando GOLDSCHMIDT asesta el golpe de gracia a la construcción de VON BÜLOW. Así, aquél concluye que en el proceso civil de su época se desconocía la distinción entre las fases *in iure* e *in iudicio*, lo que suponía que siempre se resolvía sobre los presupuestos procesales en el propio proceso. Surge, así, la aporía del «proceso sobre el proceso»<sup>24</sup>, que lleva a concluir que, si es en el propio proceso donde se averigua la existencia de los presupuestos procesales, éstos no pueden considerarse hechos constitutivos del proceso, por cuanto el proceso habrá existido aunque al realizar el examen de los mencionados presupuestos se constate la falta de alguno ellos. Mediante este razonamiento GOLDSCHMIDT averigua, finalmente, que los presupuestos del proceso no lo son del proceso mismo, sino únicamente de una decisión sobre el fondo. Desatado el concepto de los presupuestos procesales de la relación jurídica, quedaba allanado el camino para formular la teoría del proceso como situación jurídica<sup>25</sup>.

Con independencia de los puntos refutables de cada una de las tesis expuestas, lo cierto y verdad es que, entre ambas, nos han otorgado el sustrato para la formulación del concepto de los presupuestos procesales, a partir del cual, otros autores procedieron a depurar la citada noción y clasificar estas condiciones del derecho a la sentencia sobre el fondo con el objetivo de facilitar la comprensión y estudio de las mismas. Entre estos estudiosos destaca la figura de CHIOVENDA. Así, el célebre maestro italiano indicó que los presupuestos procesales eran aquellas condiciones necesarias para obtener un pronunciamiento cualquiera sobre la demanda, favorable o desfavorable, aceptándola o rechazándola; de igual manera, explicaba CHIOVENDA, firme defensor de la teoría que

---

<sup>23</sup> Vid., GOLDSCHMIDT, J., *Teoría general del proceso*, ob. cit., p. 18; Recordemos que, en la concepción de este autor, el derecho justicial se refería al conjunto de normas de Derecho público que disciplinaba la actuación de los tribunales; a su vez, según GOLDSCHMIDT éstas se dividían en derecho justicial formal, compuesto por las normas relativas al procedimiento y el derecho justicial material, distinto del contenido de Derecho Civil y usado para dictar sentencia. La teoría indicada, alabada por su originalidad, ha sido objeto de críticas por el desdoble entre Derecho privado y Derecho justicial material que conllevaba, así como por la conversión de todo el Derecho aplicado en el proceso en Derecho público. Estas ideas pueden consultarse en: GOLDSCHMIDT, J., *Derecho justicial material*, GROSSMAN, C. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959, pp. 17-79; vid., asimismo, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional*, ob. cit., pp. 49-59, quien expone la teoría del Derecho justicial material con cita de la obra anterior, recoge las críticas formuladas por BINDER y realiza algunas consideraciones críticas que permiten conservar y reorientar parte de las tesis de GOLDSCHMIDT.

<sup>24</sup> Como indica DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., p. 99.

<sup>25</sup> Vid., GOLDSCHMIDT, J. *Teoría general del proceso*, ob. cit., pp. 19-63.

postulaba la naturaleza del proceso como relación jurídica, que los presupuestos procesales lo eran no sólo de la constitución de dicha relación, sino también de su desarrollo<sup>26</sup>. Por si lo anterior fuera poco, el autor proporcionó, además, toda una sistemática para el estudio de estas condiciones del pronunciamiento sobre el fondo<sup>27</sup>.

El corolario de las investigaciones descritas, a pesar de que no se compartan los resultados de las mismas en torno a la naturaleza jurídica del proceso, ha sido la consecución de un sólido concepto de «presupuestos procesales». De esta manera, hoy día, se afirma sin temor que son presupuestos procesales: «los factores, elementos o

---

<sup>26</sup> Vid., CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. Italiana), T.I, ob. cit., pp. 123-133; posteriormente, CHIOVENDA, G., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E., (trad. de la 2ª ed. italiana), T. I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936, pp. 61-76. Como se ha indicado, a lo largo de sus obras, el que fuera profesor de la Universidad de Roma apostó por la tesis del proceso como relación jurídica. El esqueleto o contenido esencial del proceso como relación jurídica venía constituido, según el autor italiano, por el deber del juez o tribunal de proveer sobre el fondo las demandas de las partes. Por tanto, los presupuestos procesales, eran para él los requisitos necesarios para que surgiera este deber de fallar. Sin ellos no nacía la relación y por tanto el juez estaba exento de entrar a conocer, en terminología italiana, del «mérito». Ahora bien, aun cuando no concurriesen una de las condiciones, señalaba CHIOVENDA, el juez tenía la obligación de declarar las razones por las que no procedía. Para él esta obligación se basaba en una relación jurídica de carácter más restringido que tenía como únicos presupuestos la existencia de un órgano jurisdiccional y la presentación de la demanda (vid., *Principios...*, cit., p. 126); presupuestos que más tarde el autor redujo sólo a la existencia de un órgano jurisdiccional (vid., *Instituciones...*, ob. cit., p. 64). El autor llevó hasta sus últimas consecuencias la teoría del proceso como relación jurídica, lo que le empujó a basar la obligación que tenía el juez de pronunciarse sobre la concurrencia de los requisitos para entrar a conocer del fondo en otra relación jurídica que, a su vez, tenía unos requisitos más reducidos. Al final, si no concurrían los requisitos de existencia de un órgano jurisdiccional y de una demanda no era concebible un pronunciamiento que declarase no haber lugar al fondo. A nuestro juicio, este intento de mantener a toda costa la postura del proceso como relación jurídica mediante una superposición de relaciones jurídicas llevaba a CHIOVENDA a un callejón sin salida en el que el desaparecía la obligación del juez de pronunciarse sobre la demanda defectuosa. Posiblemente, el autor advirtió este punto y por ello suprimió la exigencia de demanda como requisito constitutivo dejando como única condición para la constitución de esa «relación jurídica estricta» la existencia de un órgano judicial.

Al margen de lo anterior, es innegable que la concepción de CHIOVENDA tuvo gran acogida. En doctrina italiana, vid., por todos, CALAMANDREI, P., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 2ª ed. italiana), Vol. I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973, pp. 345-356, vid., en concreto la p. 348, donde el autor trazaba el siguiente símil: «cuando se considera la minuciosa exactitud con la que las partes y los órganos judiciales deben constituir en todas las particularidades este instrumento de la jurisdicción que es el proceso, vienen a la memoria aquellas delicadas operaciones preparatorias que en los laboratorios científicos deben llevarse a cabo para poner en condiciones los instrumentos ópticos de precisión, a través de los cuales puede realizarse la observación experimental de los preparados: si el microscopio no ha sido puesto en foco, si las piezas que lo componen no han sido montadas en orden, el observador no consigue ver a través de sus lentes; así la investigación del juez sobre la relación sustancial no puede tener lugar más que a través de un proceso regularmente constituido.» En España, acogió especialmente la tesis chiovendiana GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil* (con HERCE QUEMADA, V.), Vol. I., 7ª ed., Artes gráficas y Ediciones, Madrid, 1975, pp. 6-11.

<sup>27</sup> Tal y como ha puesto también de relieve, CHOZAS ALONSO, J. M., «Los presupuestos procesales en el proceso penal y su tratamiento procesal», *Anuario de la Facultad de Derecho da Universidade da Coruña*, nº 1, 1997, pp. 199-220, vid., pp. 199-203. Por otra parte, la depurada sistemática a la que nos referimos puede hallarse en CHIOVENDA G., *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E. (trad. de la 2ª ed. italiana), T. II, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1940, *passim*.

circunstancias que condicionan tanto el válido desarrollo del proceso como el que, a su finalización, se pueda válidamente dictar una sentencia sobre el fondo del asunto»<sup>28</sup>.

Dentro de la definición recogida en las líneas precedentes, se ha distinguido, a su vez, entre los presupuestos procesales en «sentido estricto» y los llamados «óbices procesales». Los primeros deben concurrir, preceptivamente, para que pueda dictarse una sentencia válida sobre el fondo; con los segundos, sucede, exactamente, lo contrario, es decir, su presencia imposibilita que se pueda entrar a conocer del fondo del litigio. En los presupuestos procesales en «sentido estricto» se incluirían, fundamentalmente, los relativos al juez o tribunal –jurisdicción y competencia– a las partes –capacidad, postulación y representación– y aquellos relativos a la adecuación procedimental; mientras, los óbices vendrían referidos a realidades como la existencia de litispendencia o la presencia del efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada material<sup>29</sup>.

Llegados a este punto, se habrá advertido ya que, al igual que sucede con múltiples categorías procesales, la teoría de los presupuestos procesales se ha forjado utilizando como campo de observación y experimentación el proceso declarativo. Por supuesto, este fenómeno no es criticable, es más, es del todo punto lógico. No obstante, ello no nos exime de trasladar la teoría indicada al terreno del proceso de ejecución con

---

<sup>28</sup> Definición que tomamos de GASCÓN INCHAUSTI, F., «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la Audiencia Previa al juicio (I): la inadmisión de la demanda» en AA.VV., *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2ª ed., Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009, pp. 33-92, vid., p. 33, quien parte del concepto expresado por PRIETO-CASTRO, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.I. ob. cit., p. 830, no obstante, este último mantenía presente en su concepto la referencia a la relación jurídica, lo que se debe al intento que realizó por conciliar las teorías del proceso como relación y como situación jurídica, (vid., pp. 55 y ss. de esta última obra). Es por ello que preferimos la definición expuesta en texto a la de PRIETO. Asimismo, a nuestro juicio, el concepto escogido hace hincapié suficiente en la perspectiva de los presupuestos procesales como elementos necesarios para el válido desenvolvimiento del proceso. En este sentido, no faltan los autores que sitúan el centro de gravedad de la noción estudiada en dicho aspecto, vid., GARBERÍ LLOBREGAT, J., «Condiciones de validez y condiciones de eficacia del proceso (sobre la confusión existente entre los presupuestos procesales y la fundamentación objetiva y subjetiva de las pretensiones procesales)», *Diario la Ley* [en línea], nº 6677, 22 de marzo de 2007 [consultado el 4 de febrero de 2015], p. 1 documento electrónico, disponible en: <http://laleydigital.laley.es> [ref.La Ley 1215/2007]; en la misma dirección ANDRÉS CIURANA, B., *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005, pp. 105-107, donde el autor indica que el «verdadero presupuesto de la sentencia de fondo es un proceso válidamente constituido», de manera que la falta de un presupuesto procesal hace inválido el proceso, aunque no inexistente.

Aparte de la definición escogida por nosotros se mantienen otras en la doctrina como la que proporciona, siguiendo a GUASP, ARAGONESES ALONSO, P., «Régimen general de los presupuestos procesales», *Icade: revista de las Facultades de Derecho y Ciencias económicas y empresariales*, nº 50, 2000, pp. 33-50. Para este autor los presupuestos procesales serían presupuestos de la pretensión, concepto que, a nuestro juicio, confunde los presupuestos materiales con los procesales.

<sup>29</sup> Cfr., GASCÓN INCHAUSTI, F., «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la Audiencia Previa al juicio (I): la inadmisión de la demanda», ob. cit., pp. 36-37.

el fin de aprehender y señalar las particularidades que de tal extrapolación puedan derivarse. Y es que se comprende con facilidad que los presupuestos procesales no pueden ser en el proceso de ejecución las condiciones para obtener un válido pronunciamiento sobre el fondo<sup>30</sup>.

En efecto, quien quisiera mantener la tesis enunciada sólo podría hacerlo de dos perspectivas: bien, señalando que el proceso de ejecución es una «fase más» del proceso declarativo y por tanto sus presupuestos son necesariamente idénticos a los de éste; bien esgrimiendo que, también en el proceso de ejecución, existen enjuiciamientos atinentes al fondo. En nuestra opinión cualquiera de éstos enfoques carecería de acierto.

De una parte, el argumento que concibe el proceso de ejecución como una prolongación del proceso declarativo, como ya se expuso *supra*, es insostenible, habida cuenta la posibilidad de que existan procesos de ejecución sin previo proceso declarativo. Además resulta evidente que, aunque en casos en los que exista proceso de ejecución precedido de proceso de declaración, los presupuestos procesales de uno y otro proceso puedan coincidir, éstos no son o pueden no ser idénticos, sea porque así lo señala la Ley o por otras circunstancias, como el transcurso del tiempo o incluso la voluntad de las partes. Piénsese, a modo de ejemplo, en que, dictada la sentencia que condena a pagar una cantidad x, el acreedor es declarado incapaz o en que la competencia del juzgado que conoce de la ejecución de un título de factura judicial viene determinada por un criterio de competencia funcional y no objetivo; o en el hecho de que, en el proceso de ejecución, no sea óbice lo que, en cambio, sí lo era para el proceso declarativo, tal y como sucedería con la sentencia de condena a restituir la cosa dada en virtud del contrato anulado y, en la que tras el incumplimiento del deber impuesto, se solicita sólo la ejecución frente a aquel contratante que tenía la cosa en su poder; supuesto en que existiría litisconsorcio pasivo necesario pasivo impropio en el proceso declarativo, pero no en el proceso de ejecución.

---

<sup>30</sup> En consonancia con su tesis del proceso como relación jurídica CHIOVENDA, G., *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA E. (trad. de la 2 ed. italiana), T.I, ob. cit., p. 68, reconocía un «carácter propio» a la relación jurídica ejecutiva, carácter singular que derivaba del hecho de que la convicción de los órganos judiciales sobre si debía o no actuarse una determinada «voluntad de ley» estaba ya formada. Por su parte, CALAMANDREI, P., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 2ª ed. italiana), Vol. I, ob. cit., p. 347, tras indicar que la observancia del derecho *in procedendo* era una condición para la aplicación del derecho *in iudicando*, matizaba: «la puesta en práctica de la garantía ejecutiva no puede tener lugar sino siguiendo exactamente aquel *iter* de actividad que la Ley procesal establece precisamente para esta fase», contradiciendo, en cierta medida, su afirmación anterior en la que señalaba que todo lo dicho respecto a los presupuestos en el proceso declarativo servía también para el proceso de ejecución –*rectius*, relación procesal ejecutiva–.

Por otra parte, la presencia de enjuiciamientos de fondo en el proceso de ejecución tampoco serviría para sostener que la teoría de los presupuestos procesales, como es concebida para el proceso declarativo, no necesita de la introducción de ciertas precisiones cuando se aplica al proceso de ejecución. Mantener esta postura supondría desconocer las características propias de la actividad ejecutiva, en la que, generalmente, no existe enjuiciamiento de la relación jurídico material que subyace a la acción ejecutiva. Esta circunstancia se debe a la función que el título ejecutivo desempeña en el proceso de ejecución. Éste permite despachar ejecución y posibilita que avance el proceso en pos de la realización de una serie de actuaciones ejecutivas concretas que reparen la lesión patrimonial causada por el deudor. De ahí, que los enjuiciamientos sobre la relación jurídico material a la que atañe el proceso tengan, como regla general, carácter eventual. Téngase en cuenta para situar la cuestión aquellos derivados de la oposición por motivos de fondo al proceso de ejecución (arts. 561 y ss.), o incluso aquellos surgidos con la interposición de tercerías de mejor derecho (arts. 613 y ss.). Por ello, la tentativa de sostener el concepto de presupuestos expuesto bajo este argumento supondría asir el mismo a lo que, en el proceso que nos ocupa, es excepción y no la regla general.

Quizá el único enjuiciamiento sobre el derecho subjetivo que pudiera admitirse que está siempre presente es aquél llevado a cabo al amparo del art. 570 LEC. Para nosotros no existe duda en que el precepto citado recoge un trámite en que se decide la subsistencia de la acción ejecutiva. Creemos que nuestra postura no se ve perjudicada por el hecho de que, después de la entrada en vigor de la LNOJ, la decisión sobre la conclusión del proceso de ejecución esté indebidamente atribuida a los letrados de la administración de justicia, lo que se debe a una distorsionada y simplista concepción de la distinción existente entre lo procesal y material. Reconduciendo la cuestión al tema tratado, parece evidente que el pronunciamiento del art. 570 LEC es un pronunciamiento sobre la acción ejecutiva. Evidentemente, dilucidar si se ha satisfecho la acción ejecutiva requiere toda una labor de cognición que se centra en comprobar si se ha colmado la situación de responsabilidad a la que estaba sometido el deudor. Para ello ha de realizarse una comparación entre el resultado obtenido con la actividad de ejecución y la situación total de responsabilidad en la que incurrió aquél, lo que exige tomar en cuenta tanto aquello que era debido como fruto de la vulneración del derecho subjetivo inicialmente dañado como los incrementos derivados de las costas causadas

por la ejecución<sup>31</sup>. Todo ello implica que, a pesar de tener en cuenta el derecho subjetivo material del ejecutante en este momento para ver si se ha sido satisfecho, el enjuiciamiento haya de proyectarse sobre la entera situación de responsabilidad, sin que pueda declararse extinta la acción ejecutiva, aunque el derecho subjetivo se haya extinguido, hasta que también las costas hayan sido abonadas. Por consiguiente, no puede decirse que en este caso exista un enjuiciamiento destinado a conocer del fondo de la relación jurídica, el enjuiciamiento lo es sobre la propia efectividad de las actuaciones ejecutivas a las que tenía derecho el acreedor, en orden a acordar nuevas actuaciones o decretar el archivo, que existe efecto extintivo sobre el derecho subjetivo si se entiende extinta la acción por haberse acordado todas las actuaciones necesarias y por haber tenido un exitoso resultado es indudable. Ahora bien, no es la finalidad del art. 570 LEC la de enjuiciar de nuevo la relación jurídico material subyacente como lo fue en el proceso declarativo o en el incidente de oposición por motivos de fondo.

Por otro lado, la aplicación conjunta de los arts. 570 y 239 LEC hace que, en condiciones normales, la decisión sobre el archivo de la ejecución quede condicionada a la solvencia del deudor, de forma que, si éste no dispone de patrimonio suficiente sobre el que se pueda proyectar la labor ejecutiva, el archivo no se acordará. En consecuencia, desde esta perspectiva, se observa que, a diferencia de lo que sucede con el dictado de sentencia, la actuación analizada ni siquiera está presente en todos los procesos de ejecución.

A la luz de estas consideraciones, se colige, pues, que los presupuestos procesales en el proceso de ejecución no pueden conceptuarse como los requisitos necesarios para obtener un pronunciamiento de contenido determinado sobre la relación jurídica sustantiva que se tutela en el proceso. No obstante, sí que es plausible señalar que son requisitos o condiciones necesarios para la satisfacción de la acción ejecutiva. Adviértase que, mediante la afirmación anterior, no queremos decir que los presupuestos procesales sean circunstancias necesarias para el nacimiento de la acción ejecutiva. Pueden existir presupuestos procesales sin que exista acción ejecutiva y viceversa. Sin embargo, la obtención de un elenco de actuaciones ejecutivas concretas de sustitución y coacción queda subordinada siempre a la concurrencia de aquellos tanto

---

<sup>31</sup>Vid., CASTILLO FELIPE, R., «Precisiones en torno a la terminación normal del proceso de ejecución civil», en AA.VV., *Aportaciones de juristas noveles a la ciencia jurídica*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2015, 37-51.

para el establecimiento regular del proceso en que dichas medidas se actúan, como para la propia de validez de las actuaciones referidas.

A través de esta afirmación, conectamos con la definición de los presupuestos procesales elaborada para el proceso declarativo. Recordemos que, en ella, aparte de establecerse que los presupuestos que nos ocupan lo eran de un pronunciamiento sobre el fondo, se indicaba que lo eran también del válido desarrollo del proceso y, por tanto, de su comienzo<sup>32</sup>. Aserto este último que, por supuesto, resulta de aplicación al proceso de ejecución.

En definitiva, si consideramos las precisiones introducidas y tomamos aquella parte del concepto dado para el proceso declarativo que resulta aplicable también al proceso de ejecución, podemos concluir que los presupuestos procesales en este proceso son: las condiciones, circunstancias, o requisitos que, preceptivamente, deben concurrir para el válido despacho de la ejecución y sucesivo desarrollo del proceso a través de una serie regular de actuaciones ejecutivas concretas que procuren la entera satisfacción del acreedor ejecutante; o expresado de otro modo: condiciones indispensables para que el acreedor ejecutante se coloque en la situación procesal que le permita obtener una serie de actuaciones ejecutivas específicas frente a un sujeto cuyo patrimonio pasará a su vez a una situación jurídica de sujeción respecto a las mismas<sup>33</sup>.

## 1.2 Formas de control

Introducido el concepto anterior, es hora de aludir a los diferentes sistemas que la técnica procesal proporciona para el tratamiento de las cuestiones procesales. Al igual que ocurría con el estudio de la noción de «presupuestos procesales» la agrupación y el análisis de las diferentes modalidades de control se ha trazado atendiendo, sobre todo, al proceso declarativo. Por eso, procederemos de la misma manera que lo hicimos anteriormente; esto es, comenzaremos exponiendo brevemente la doctrina construida en torno a este proceso e introduciremos las precisiones o matices necesarios para su traslado al proceso de ejecución.

---

<sup>32</sup> Vid., de nuevo nota al pie nº 28 de este trabajo.

<sup>33</sup> Que el proceso no tenga naturaleza de situación jurídica no impide admitir que las partes son titulares durante del mismo de una serie de derechos cargas y deberes. Para el estudio de estas ideas cfr., DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 96-98. Recientemente, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Vigilantibus non dormientibus iuris succurrunt: actualidad de lo clásico y practicidad de la teoría*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2015, pp. 61-66, en la que el autor pone de manifiesto el acierto de las observaciones de GOLDSCHMIDT, sin que ello suponga concluir que el proceso es una situación jurídica.

A la hora de establecer el tratamiento procesal de los presupuestos procesales en cualquier proceso son varios los aspectos a tener en cuenta: en primer término, si el control de una determinada condición procesal se producirá de oficio o a instancia de parte; en segundo lugar, cuál debe ser el momento idóneo para que se plantee y resuelva la cuestión procesal; y como tercer y último punto, cuál ha de ser el cauce procedimental adecuado para conocer de la concurrencia de un específico requisito procesal si se decide que la cognición sobre el mismo no tenga lugar junto a la cuestión de fondo<sup>34</sup>. Refirámonos, por separado, a cada de una de estos ítems.

En principio, el primero aspecto mencionado no ofrece especiales dudas, puesto que, como es sabido, en el proceso moderno se contempla siempre la posibilidad de que ciertos presupuestos procesales puedan apreciarse de oficio, por cuanto se afirma que existe un interés público en que el proceso alcance su objetivo de resolver el litigio sometido a consideración de la jurisdicción<sup>35</sup>. Perspectiva que es aplicable, de igual manera, al proceso de ejecución, ya que la concurrencia de los mismos permitirá ante una presencia de patrimonio suficiente del ejecutado alcanzar la completa satisfacción del ejecutante. Es más, algunos de estos presupuestos tienen como finalidad facilitar la labor ejecutiva o, al menos, intentar lograr una mayor efectividad de la misma ubicando el epicentro de dicha tarea en el lugar en el que se halla, o presumiblemente, se hallará el patrimonio del deudor.

El criterio que fija la posibilidad o imposibilidad de que el tribunal aprecie la falta de un presupuesto o existencia de un óbice reside esencialmente en el carácter disponible o indisponible de éste –v.gr., competencia territorial en algunos procesos declarativos ordinarios o pérdida de jurisdicción del tribunal por sumisión de la cuestión a arbitraje–<sup>36</sup>. Por lo demás, la justificación del interés público en que la jurisdicción se ejerza dentro de un procedimiento que se adecúe a las previsiones legales adquiere, todavía, una relevancia mayor si se atiende a las gravosas consecuencias que trae consigo el inicio del proceso de ejecución sobre el patrimonio del ejecutado. Y es que no cabe duda que el comienzo de este proceso siempre causa un perjuicio mayor al

---

<sup>34</sup> Criterios que proporciona GASCÓN INCHAUSTI, F., «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la Audiencia Previa al juicio (I): la inadmisión de la demanda», ob. cit., pp. 36-37. Otros criterios, basados en la forma y en el momento en que se resuelven las excepciones procesales, pueden consultarse en VÁZQUEZ SOTELO, J.L., «Instituciones saneadoras del proceso civil español: “excepciones dilatorias” y “comparecencia previa”», ob. cit., pp. 37-39.

<sup>35</sup> Cfr., GASCÓN INCHAUSTI, F., «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la Audiencia Previa al juicio (I): la inadmisión de la demanda», ob. cit., p. 40.

<sup>36</sup> Cfr., GASCÓN INCHAUSTI, F., *Ibidem*, p. 37.

sujeto ejecutado que el que provoca el inicio del proceso de declaración al demandado. Conforme a esta lógica, resulta razonable que el juez haya de controlar la presencia de prácticamente todos los presupuestos del proceso. Siguiendo este razonamiento, repárese en que los poderes de disposición en materia de competencia territorial desaparecen en el proceso de ejecución (art. 546 LEC), a salvo de las limitadas facultades de elección que concede el art. 545.3 LEC, por lo que cabe señalar que el control de oficio de los presupuestos procesales presenta una intensidad mayor de la que reviste en muchos procesos declarativos.

De forma análoga a lo que sucede en el proceso declarativo, junto al control de oficio, el legislador establece la posibilidad de que el demandado en ejecución pueda, como regla general, esgrimir la falta de presupuestos procesales a través de dos cauces distintos: la declinatoria para el control de los requisitos de jurisdicción y competencia (art. 547 LEC) y el incidente de oposición por defectos procesales (art. 559 LEC). Junto a estas vías el demandado tendrá a su disposición los recursos pertinentes (arts. 562 LEC) y el incidente de nulidad de actuaciones (arts. 238 y ss. LOPJ).

En cuanto al segundo punto, esto es, respecto del momento en qué debe procederse al control de oficio, el legislador opta, de idéntica manera a lo que sucede en el proceso declarativo, por ubicar el control de oficio de las cuestiones procesales al inicio del proceso; más concretamente, en el trámite del despacho de la ejecución (arts. 551 y 552 LEC). Con independencia de ello a lo largo del proceso el tribunal conserva las facultades de control de oficio respecto a determinados presupuestos, como falta de competencia internacional, jurisdicción, competencia objetiva, funcional, falta de capacidad (arts. 38 ,48, 9 LEC)<sup>37</sup>.

Por otra parte, las facultades de control a instancia de parte aparecen sometidas, tanto en el caso de la declinatoria como en el del incidente de oposición, a rígidas reglas de preclusión. La razón de ello es sencilla, el legislador con la intención de los que incidentes entorpezcan lo menos posible el transcurso del proceso ha optado por situar los incidentes a los que puede dar lugar la denuncia por las partes de la falta de un presupuesto o de la concurrencia de un óbice inmediatamente después del trámite de despacho a la ejecución (arts. 547 y 559 LEC). Lo cierto y verdad es que, aun cuando

---

<sup>37</sup>En el ámbito del proceso declarativo no han faltado, históricamente, discusiones sobre cuál era el momento adecuado para verificar la concurrencia de los presupuestos procesales. Dichas discusiones han estado ligadas, por lo general, a la propia naturaleza que se atribuyera a estos presupuestos, estando hoy día más que superadas. Vid., SCHWAB, K. H., «Problemas actuales de Derecho Procesal civil alemán» CORDERO DÁVILA, J. A. (trad.), en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, n° 24, 1975, pp. 983-996, vid., pp. 983-987. Número que se publicó en homenaje a NICETO ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO.

pueda dudarse del efecto suspensivo de estos incidentes, conviene al proceso de ejecución que las cuestiones procesales queden depuradas cuanto antes con el fin de que el proceso avance con seguridad y sin el temor de que, ante la estimación de un incidente planteado mucho tiempo después de que comience la ejecución, la causa pase a otro órgano, todo lo actuado devenga nulo, o el proceso quede paralizado a la espera de que se subsane el defecto, si el incidente se hubiese estimado en base a uno de los defectos que admiten subsanación ( art. 559.2 LEC).

La idea señalada no sitúa de lleno ante el tercer punto al que nos referimos al comenzar este epígrafe. Ya hemos tenido oportunidad de indicar que, aparte de realizar el examen sobre la concurrencia de los presupuestos procesales a instancia de parte, el juez de la ejecución puede, en ciertos supuestos, a instancia del ejecutado, entrar a conocer de la relación jurídico material tutelada. El legislador del año 2000 ha sido consciente de que, en un mismo proceso, el ejecutado puede esgrimir ambos tipos de defensas, pero no ha reconducido el conocimiento de las cuestiones procesales al mismo incidente en que se ventilan las denominadas excepciones materiales. La técnica usada ha estado presidida por la misma filosofía que rige los procesos declarativos, es decir, que antes de conocer sobre cualquier cuestión atinente al fondo debe haberse decidido y, en su caso, depurado cualquier defecto procesal. Es por ello, que la LEC ha configurado dos incidentes de tramitación sucesiva que el ejecutado tiene la carga de interponer simultáneamente (arts. 556 y 559 LEC); en el primero, que responde totalmente a la forma escrita, se resolverán sobre las circunstancias de índole procesal que impidan la continuación del proceso; en el segundo, de carácter mixto escrito-oral, se ventilarán, una vez se haya resuelto el primero, las excepciones materiales de entre las legalmente previstas que haya hecho valer el ejecutado. No obstante, hay que tener presente que no todas las cuestiones procesales se resuelven al amparo del incidente regulado en el art. 559 LEC, por cuanto las cuestiones relativas a la jurisdicción y competencia han de plantearse y decidirse por medio de declinatoria (art. 547 LEC). Aunque ahora no ahondemos en la cuestión, creemos oportuno advertir que, quizás, la extrapolación total del esquema previsto para el proceso declarativo al proceso de ejecución no ha sido la opción más acertada, ya que, al comienzo del proceso, conviven hasta tres incidentes distintos, sin que se contemple tampoco una acertada regulación de los mecanismos de coordinación entre los mismos –v. gr., de su efecto suspensivo–.

## 2. El título ejecutivo: concepto y naturaleza

### A) Concepto

Llegados a este punto, la investigación nos conduce, siguiendo las pautas indicadas *supra*, a centrar nuestra atención sobre el título ejecutivo, en cuanto presupuesto indispensable para que surja el derecho a obtener el despacho de la ejecución. Antes de adentrarnos más en esta materia, conviene realizar dos advertencias preliminares: en primer término, no es nuestro objetivo hallar un concepto universal de título ejecutivo que pueda servir en todo tiempo y lugar –si es que ello es posible–, pues este sería un cometido que excedería del ámbito de nuestro trabajo; por el contrario, lo que se pretende es partir de un concepto que resulte útil en la medida de lo posible para los títulos ubicados en nuestro ordenamiento procesal; en segundo término, las páginas que dedicaremos a examinar dicho concepto no constituyen un prurito de doctrinarismo o un mero ejercicio de gimnasia intelectual, ya que las conclusiones que aquí se alcancen pueden resultar útiles para, entre otras tareas, dilucidar, por un lado, si el encuadre de los defectos del título ejecutivo en la oposición por motivos procesales ha sido una opción correcta y, por otra parte, cuál ha de ser el alcance de la causa de oposición enunciada en el art. 559.1.3º LEC.

La primera dificultad en el estudio de la categoría estudiada surge ya respecto de su propia nomenclatura. En efecto, el vocablo «título» tiene un marcado carácter polisémico tanto en el lenguaje común como en el lenguaje jurídico<sup>38</sup>. La adición del calificativo «ejecutivo» no contribuye a eliminar el incómodo fenómeno semántico<sup>39</sup>. Ante este panorama la doctrina científica –encabezada por los autores italianos– centró pronto sus esfuerzos en intentar a elaborar un concepto de título ejecutivo que permitiese definir la categoría atendiendo a su esencia y que, al tiempo, posibilitase explicar el papel que éste desempeña tanto en el proceso de ejecución, como en las relaciones entre el derecho sustantivo y el proceso. Durante décadas la cuestión ha

---

<sup>38</sup> En este sentido, vid., COUTURE, E.J., *Fundamentos del Derecho Procesal...*, ob. cit., p. 366. También, SATTA, S., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., pp. 26-27; TOMMASEO, F., *L'esecuzione forzata*, Cedam, Padua 2009, pp. 47-48. Actualmente, la afirmación puede corroborarse rápidamente acudiendo a la Real Academia de la lengua española –RAE– vid., «título» en RAE, *Diccionario de la lengua española* [en línea], 22ª ed., [consultado el 15 de marzo de 2015], disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=estad%C3%ADka>, en donde aparecen hasta once acepciones distintas, tanto de contenido jurídico como no jurídico. En lo que respecta al contenido jurídico, nuestro ordenamiento es rico en construcciones semánticas que emplean el término, baste pensar en alguna de ellas: «título valor», «título nobiliario», «justo título», «título de propiedad», etc.

<sup>39</sup> Así, LUISO, F.P., *La esecuzione forzata «ultra partes»*, Giuffrè Editore, Milán, 1984, p. 9, remarca el carácter anfibiológico del sintagma «título ejecutivo» como el origen de las confusiones surgidas en torno a esta figura. En doctrina patria FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso de ejecución*, ROMAGRAF, Barcelona, 1982, p. 51, ha puesto de relieve el carácter «equivoco» del término.

suscitado enconados debates, infinidad de teorías y una producción científica prácticamente inabarcable, hasta el punto de que se ha acabado comparando la discusión con una suerte de «leviatán» del proceso de ejecución, elevándola a la altura de aquellas otras que se produjeron en torno al concepto de acción<sup>40</sup>. Es por ello que, ante la imposibilidad de reproducir en toda su extensión la polémica, aquí nos limitaremos a perfilar las líneas maestras del debate y las principales concepciones, para acabar, finalmente, tomando postura y exponiendo el concepto de título ejecutivo que nos parece más conveniente<sup>41</sup>.

### a) La polémica Carnelutti-Liebman

El punto de partida de la discusión en torno a la naturaleza y función del título ejecutivo en la doctrina italiana tiene su origen en la teoría del título como prueba legal formulada por CARNELUTTI. Para el maestro italiano el título ejecutivo era el documento que funcionaba como prueba legal del crédito, por lo que era la propia Ley la que determinaba la eficacia que, en orden a obtener el despacho, tenían ciertos documentos con un contenido y forma determinados<sup>42</sup>.

Esta concepción fue duramente atacada por LIEBMAN argumentando que la eficacia propia del título consistía en hacer innecesaria o superflua la cognición sobre el derecho del acreedor<sup>43</sup>. En contra de la tesis carneluttiana LIEBMAN sostenía que la

<sup>40</sup> Como gráficamente ha señalado LUISO, F.P., *La esecuzione...*, ob. cit., p. 10.

<sup>41</sup> Para una exposición *in extenso* de las principales teorías formuladas durante la primera del siglo XX vid., MANDRIOLI, C., *L'azione esecutiva...*, ob. cit., pp. 327-382.

<sup>42</sup> Vid., los siguientes trabajos específicos sobre la cuestión: CARNELUTTI, F., «Título ejecutivo», *Rivista di diritto processuale civile*, I, 1931, pp. 313-320; CARNELUTTI, F., «Título ejecutivo e scienza del processo», *Rivista di diritto processuale civile*, I, 1934, pp. 154-159. Más tarde, se avista un cierto cambio de postura en las tesis del estudioso italiano. En efecto, CARNELUTTI dejó de categorizar el título ejecutivo entre la prueba legal y lo situó entre los que él denominaba «títulos legales» o documentos dotados de una eficacia mayor que la prueba legal. Dicha eficacia consistía, por una parte, en tener por ciertos los hechos que constaban en el documento y, por otra, en eliminar la posibilidad de probar hechos diferentes a los que derivaban de aquél, es decir hechos que modificarían la eficacia jurídica del hecho representado. Para fundar la teoría de los títulos legales CARNELUTTI acude al ejemplo de la letra de cambio, la cual probaría la realización de un negocio en el que tiene su origen una deuda y excluye que el pago se haya efectuado. La construcción descrita puede leerse en: CARNELUTTI, F., *Teoría general del Derecho*, POSADA, C. G. (trad., de la 1ª ed. italiana), Comares, Granada, 2003, pp. 384-389; y CARNELUTTI, F., *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad., de la 5ª ed. italiana), Vol. I, 2ª ed., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973, pp. 263-273. Advierte también sobre lo aquí expuesto, JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación de la prueba legal...*, ob. cit., pp. 75-76, nota 170, donde, bajo la vigencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 –en adelante LEC-1881–, el autor demostraba, además, el carácter «engañoso» que tenía el ejemplo de la letra de cambio propuesto por CARNELUTTI, poniendo de relieve que a ningún obligado cambiario se le ocurriría realizar el pago de la letra y no exigir el documento cambiario. Así, para nuestro maestro, el documento cambiario –antes título ejecutivo en la legislación española– acreditaba el negocio originario de la deuda y la tenencia en manos de un legítimo tomador suponía, por «vehemente presunción», que la deuda no había sido satisfecha.

<sup>43</sup> LIEBMAN, E. T., *Le opposizioni di merito nel processo d'esecuzione*, 2ª ed., Società Editrice del «Foro Italiano», Roma, 1936, p. 150. Para una correcta ubicación temporal de la discusión en relación con las fechas de los escritos de CARNELUTTI citados hay que recordar que la primera edición de la monografía

prueba operaba en el campo de la cognición y dicha cognición sobre la pretensión ejecutiva no existía en el proceso de ejecución. Asimismo el autor citado indicaba que admitir que la cognición sobre el derecho de crédito tenía lugar en el proceso de ejecución, como hacía CARNELUTTI, suponía introducir una duplicidad innecesaria en el caso de que el título se hubiera constituido en un proceso declarativo previo. Por si fuera poco, a lo anterior se añadía, según LIEBMAN, que la consideración del título como prueba legal sólo alcanzaba a fijar como cierta la premisa fáctica de la pretensión del acreedor pero no la premisa de derecho, por lo que, si se admitiera la teoría de CARNELUTTI, habría que concluir que el órgano ejecutivo era libre para valorar esta segunda premisa y por tanto lo que fuera título ejecutivo dependería del juicio sobre una premisa jurídica de un órgano inferior<sup>44</sup>; LIEBMAN resaltaba que, en esta tesitura, se perdería la utilidad del título ejecutivo, que radicaba, esencialmente, en liberar al órgano de ejecución de la actividad de cognición. Según este estudioso admitir que el título ejecutivo pudiera funcionar como prueba implicaba aceptar que la acción ejecutiva preexistía al propio título y, a su vez, impedía entender con claridad la independencia del título respecto a la propia existencia del crédito mismo. Con todo, cabe señalar que LIEBMAN localizaba un enjuiciamiento al inicio del proceso de ejecución, enjuiciamiento que circunscribía al deber que tenía el órgano de ejecución de proceder ante la presencia del título. Así pues, el punto de desencuentro principal entre LIEBMAN y CARNELUTTI radicaba en que la tesis de este último otorgaba preeminencia al documento y omitía cualquier consideración del título ejecutivo como acto jurídico<sup>45</sup>.

Precisamente sobre este último punto construía LIEBMAN su concepción del título ejecutivo. Para él, el título ejecutivo era el acto dotado de eficacia constitutiva del que surgía la acción ejecutiva. En consecuencia, lo único que probaba el título era el acto del cual la ley hacía depender la individualización de la sanción, entendida como voluntad concreta de ley<sup>46</sup>. En su búsqueda de explicar la abstracción del título ejecutivo

---

de LIEBMAN se publicó en 1931. La ventaja que ofrece esta segunda es que permite conocer cómo encajó LIEBMAN la réplica que CARNELUTTI formuló en «Título ejecutivo», ob. cit., aunque aquí nuestro deseo de síntesis nos limita a reproducir la crítica de LIEBMAN a CARNELUTTI y la réplica de éste a aquél; en cualquier caso, tampoco se aprecia ninguna variación sustancial en la tesis de LIEBMAN del título como acto con posterioridad a la mentada réplica, cfr., LIEBMAN, E.T., «I presupposti dell'esecuzione forzata», *Rivista di diritto processuale civile*, I, 1953, pp. 265-276.

<sup>44</sup>LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., pp. 149-150.

<sup>45</sup> Esta argumentación puede consultarse *in extenso* en LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., pp. 149-166.

<sup>46</sup> Téngase en cuenta que el referido estudioso aborda con gran detalle el concepto de sanción. Para el profesor aludido la sanción se encuentra contenida en el ordenamiento de forma abstracta. De esta suerte el Estado, que es el único que puede imponer sanciones, precisa de un acto de individualización –título

y de la acción a la que éste daba lugar, el autor que nos ocupa extrajo del campo del derecho sustantivo el concepto de sanción y lo situó dentro de la órbita del Derecho Procesal<sup>47</sup>. Más concretamente, LIEBMAN individualizaba el título en el acto de condena contenido en la sentencia, de forma que con dicho acto determinante de la concreta voluntad de ley se atribuía el poder al acreedor de provocar la actuación del órgano ejecutor y surgía la situación de responsabilidad del deudor<sup>48</sup>. Con ello se convertía al título en la condición necesaria y suficiente de la acción ejecutiva.

Como habrá podido advertirse la tesis de LIEBMAN es sólida si se atiende a la sentencia de condena como título ejecutivo, sin embargo no sucede lo mismo cuando se intenta aplicar a otros títulos ejecutivos. Así, en el caso de los títulos extrajudiciales, LIEBMAN argüía que no era necesaria la actuación del juez para individualizar la sanción, por cuanto ésta surgía con el nacimiento del derecho subjetivo de crédito del acreedor<sup>49</sup>.

En su réplica CARNELUTTI asestó un certero golpe sobre este último punto, poniendo de relieve que era imposible individualizar el acto –recuérdese, no sustancial– que concretaba la sanción en los títulos extrajudiciales. Tomando el ejemplo de una letra cambio, el autor citado demostraba que ese acto venía a coincidir con el negocio jurídico sustancial, de forma que, por el camino tomado por LIEBMAN, acción, derecho y título acababan por confundirse<sup>50</sup>. Así las cosas CARNELUTTI mostraba la necesidad de reconducir el concepto a lo que ambas clases de títulos ejecutivos tenían en común, es decir, al documento; la única diferencia radicaba, pues, en que, en los títulos judiciales, el documento era «documento mediato» del crédito, ya que entre el mismo y el crédito

ejecutivo– para proceder en vía ejecutiva a favor de un determinado sujeto y en contra de otro. Vid. LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., pp. 120-135. Una crítica al concepto de sanción indicado se halla disponible en: CALAMANDREI, P., «La condena» en *Estudios sobre el proceso civil*, ob. cit., pp. 551-563, y ello sin perjuicio de que el célebre autor coincida con LIEBMAN en algunos puntos, como sucede con el carácter constitutivo de la condena, en cuanto acto que crea un estado de sujeción a la actuación de los órganos ejecutivos.

<sup>47</sup>Cfr., LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, cit., p. 162. Para un análisis crítico sobre este concreto punto de la teoría citada vid., DENTI, V., «Intorno aiconcettigenerali del processo di esecuzione», *Rivista di diritto processuale*, I, 1955, pp. 104-139, vid., especialmente, pp. 121-123.

<sup>48</sup>LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., pp. 157-159. Convincentes observaciones críticas a la entera construcción de este autor se localizan también en ANDOLINA, I., *Contributto alla dottrina del titolo esecutivo*, Giuffrè, Milán, 1982, pp. 41-80.

<sup>49</sup>LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., p. 135.

<sup>50</sup>CARNELUTTI, F., «Titolo esecutivo», ob. cit., pp. 316-317. En la p. 317 el autor indica la idea señalada con las siguientes palabras: « Non rischiamo di confondersi quando il titolo è giudiziale perché tra il fatto giuridico materiale e il documento c'è il fatto giuridico processuale (atto del giudice, accertamento); ma si confondono per il titolo stragiudiziale perché tra il fatto giuridico materiale e il documento non c'è nulla in mezzo».

se interponía el «*accertamento*» o declaración de certeza judicial, y en los extrajudiciales el documento era «inmediato» al crédito<sup>51</sup>.

Por otro lado, CARNELUTTI combatía las observaciones relativas a la función probatoria del título utilizando los conceptos de prueba sintética o integral y prueba analítica. La prueba analítica era la que podía tener lugar sobre una de las premisas del silogismo –como regla, la premisa de hecho– y su campo de actuación se ubicaba fundamentalmente en el proceso cognición; por contra, la prueba sintética o integral era aquella que se producía sobre la entera pretensión, esto es aquella que abarcaba hechos y fundamentos de derecho<sup>52</sup>.

A pesar de las divergencias, CARNELUTTI reconocía el carácter constitutivo del título respecto a la acción afirmado por LIEBMAN, si bien poniendo de relieve que el mismo no era obstáculo para admitir la función de prueba legal del crédito que cumplía el documento. De ahí, que el aquél señalará que «*la esistenza della azione esecutiva dipende dalla prova del crédito*»<sup>53</sup>. Igualmente, asumía que el juicio del oficial ejecutivo tendía a la aplicación de lo declarado y no a la declaración de la relación jurídica material<sup>54</sup>.

Finalmente, el propio CARNELUTTI introdujo matices a su teoría, perdiendo, así, parte de la fuerza y claridad de la que estaba dotada la formulación inicial. De esta suerte, el renombrado autor consideró que el título ejecutivo era una conjunción de hecho jurídico y prueba, en palabras del autor: «*prova che vale como fatto e un fatto che vale como prova*»<sup>55</sup>.

La polémica y los trabajos de ambos estudiosos tuvieron el mérito de abrir nuevos horizontes a las investigaciones sobre los presupuestos del proceso de ejecución y se convirtieron en punto de partida para los estudios posteriores. No obstante, cabe decir que, en el esfuerzo de justificar a toda costa la autonomía de la acción ejecutiva y

---

<sup>51</sup>Vid., CARNELUTTI, F., «Título ejecutivo», ob. cit., p. 318. El aspecto documental del título era defendido también con cierta ironía por el maestro acudiendo al aspecto más práctico del asunto: «*Se il mio amico si presentasse all'ufficiale giudiziario affermandogli che una sentenza ha accertato il crédito del suo cliente senza presentargliene il documento o magari provandogli la sua affermazione con dei testimoni, cosa farebbe l'ufficiale giudiziario?*» (vid., pp. 314-315 del trabajo reseñado).

<sup>52</sup>Vid., *Ibidem.*, p. 319. También recoge la opinión del autor que nos ocupa, JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., p. 75.

<sup>53</sup>CARNELUTTI, F., «Título ejecutivo», ob. cit., p. 313.

<sup>54</sup>*Ibidem.*, p. 319.

<sup>55</sup>Con lo que llevó más allá del concepto de prueba legal la función de los títulos legales. Para una crítica a la entera teoría de CARNELUTTI, puede consultarse en ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 80 y ss.

del título respecto al proceso de declaración y al derecho sustantivo, el esquema conceptual se complicó notablemente<sup>56</sup>.

### b) La tesis de Furno

La siguiente tesis que interesa a nuestro estudio es la de FURNO, quien sostuvo que el problema del título ejecutivo es un problema exclusivamente procesal y, por tanto, sólo desde esta óptica debía considerarse. La construcción del autor indicado se caracteriza porque en ella la acción subsiste al título y el título es únicamente un requisito de procedibilidad que actúa como instrumento formal de legitimación<sup>57</sup>. Iniciada la ejecución, indica FURNO, el título agota su virtualidad, pues el acto creador de certeza o «*accertamento*»<sup>58</sup> sólo despliega sus efectos al inicio del proceso de ejecución<sup>59</sup>. En casos de títulos judiciales, la declaración o acto de certeza sería emitido por el juez que había conocido del proceso de declaración; mientras que si se trataba de un título de factura extrajudicial la declaración de certeza tenía su origen en la prueba

<sup>56</sup> La afirmación es empíricamente constatable en las palabras de FURNO, C., *Disegnossistemico delle opposizioni nel processo esecutivo*, ob. cit., p. 25: «*così dell'autonomia del processo si cerca la giustificazione nell'autonomia dell'azione esecutiva, e dell'autonomia di questa si chiederà ragione all'autonomia del titolo esecutivo; finché, arrivati a questo punto, non si saprà a che cosa risalire, e allora si costruisce una specie di monstrum giuridico, camaleontico al punto da non risultare riconosciuto eppure a se stesso nelle proprie sorprendenti metamorfosi*».

<sup>57</sup> Entre otros motivos, FURNO, C., *Disegnossistemico...*, ob. cit., pp. 27-43, esgrimía en apoyo de que la acción preexiste al título la posibilidad que el Derecho italiano otorgaba a los acreedores intervinientes no provistos de título ejecutivo de entrar en el proceso de ejecución. Advirtase que, para FURNO, la acción es conceptualmente única y lo que varía es la forma de ejercicio de la misma, lo que le lleva a descartar que el título sea elemento para la existencia de la acción. Esta premisa explica que el referido autor considerara que el título es la condición idónea en orden al ejercicio en modo ejecutivo de la acción. Para la exposición del concepto unitario de acción en lengua castellana vid., FURNO, C., *Teoría de la prueba legal*, GONZÁLEZ COLLADO, S., (trad.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 182-187.

<sup>58</sup> Renunciamos a traducir el título por «acertamiento», como hacen otros autores –v. gr., ALCALÁ Y ZAMORA en la traducción del *Sistema* de CARNELUTTI o GONZÁLEZ COLLADO, S., en la traducción de la *Teoría de la prueba legal* del propio FURNO–. El vocablo indicado aparece en RAE, *Diccionario de la lengua española* [en línea], 22ª ed., [consultado el 15 de marzo de 2015], disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=acertamiento>, como sinónimo de «acierto», palabra que, según muestra la obra citada, significa: «acción y efecto de acertar», «habilidad o destreza en lo que se ejecuta», «cordura, prudencia, tino», «coincidencia, casualidad» Tan sólo la cuarta acepción del verbo «acertar», recogida en el *Diccionario de la lengua española...*, cit., [consultado el 15 de marzo de 2015], disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=acertar>, y que se concreta en «dar con lo cierto en lo dudoso, ignorado u oculto» en relación con la primera de «acierto», nos serviría para dotar al término «acertamiento» del significado técnico que buscamos. Desde luego dicha palabra no es de uso común hoy día y la remisión parece un tanto forzada. Por tanto preferimos sustituirla por los sintagmas «acto de creación de certeza» o, simplemente «declaración de certeza» que, creemos reflejan perfectamente la realidad a la que intentamos referirnos.

Por otro lado, la traducción literal del término italiano «*accertamento*» al idioma español significa: «comprobación», «verificación», «estimación», «constatación», tal y como puede verse en TAM, L., *Grande Dizionario Hoeplispagnolo* [en línea], 3ª ed. [consultado 18 de marzo de 2015], disponible en: [http://www.grandidizionario.it/Dizionario\\_ItalianoSpagnolo/parola/A/accertamento.aspx?query=accertamento](http://www.grandidizionario.it/Dizionario_ItalianoSpagnolo/parola/A/accertamento.aspx?query=accertamento).

<sup>59</sup> FURNO, C., *Disegnossistemico...*, ob. cit., pp. 39-68. Contra esta idea se ha alzado especialmente ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., p. 14.

legal<sup>60</sup>. El acto de creación de certeza es, en la construcción que nos ocupa, imprescindible y se ubicaría según FURNO entre la relación sustancial y la acción ejecutiva, cumpliendo la función de ligar ambas<sup>61</sup>; éste es precisamente el acto que permite que la acción adquiriera la cualidad idónea para ser ejercitada en vía ejecutiva. Pero el acto no es el título. El título está solamente constituido por el documento que representa dicho acto y se ubicaría entre la acción ejecutiva y el proceso. A través de esta estructura FURNO creyó alcanzar, por un lado, la autonomía de la acción ejecutiva, basada en el «*accertamento*» o acto de fijación de certeza y, por otro, la del proceso de ejecución, sustentada en el título-documento representativo del acto y caracterizado por ser documento de legitimación formal<sup>62</sup>.

### c) Las aportaciones de Mandrioli

La tesis de FURNO fue analizada y matizada sesudamente por MANDRIOLI en una extensa investigación sobre el concepto de acción ejecutiva<sup>63</sup>. Este estudioso, al igual que hacía LIEBMAN, también considera el título como condición necesaria y suficiente

---

<sup>60</sup>Vid., la elaborada teoría que el autor construye sobre este punto en FURNO, C., *Teoría de la prueba legal*, ob. cit., pp. 197-205. Obsérvese que la diferencia de la construcción de este autor respecto a lo defendido por CARNELUTTI radica en interponer entre el crédito y el documento un supuesto de hecho probatorio legal que es el acto creador de certeza —«*accertamento*»—. De este modo, en los casos de títulos de origen extrajudicial, el supuesto de hecho probatorio legal es la declaración del deudor en contra de sí mismo —*contra se pronuntiatio*—. Apuntado este detalle, la explicación de FURNO, C., *Teoría de la prueba...*, cit., p. 199, del fenómeno del título ejecutivo extrajudicial se ve nítidamente: la confesión extrajudicial del deudor acredita la relación sustancial y el documento prueba que ha existido la confesión —que sería el acto que proporciona certeza o «*accertamento*»—. La opinión de FURNO sobre el tema aquí tratado es recogida también por JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., pp. 76-77.

<sup>61</sup> De nuevo, vid., FURNO, C., *Teoría de la Prueba legal*, ob. cit., pp. 203-204; FURNO, C., *Disegnositematico...*, ob. cit., p. 45.

<sup>62</sup>FURNO C., *Teoría de la prueba legal...*, ob. cit., pp. 195-196; también FURNO C., *Disegnositematico...*, ob. cit., pp. 35-36. Téngase en cuenta que la teoría del título como instrumento de legitimación formal del acreedor y del Estado había sido defendida con fuerza en la doctrina alemana por BINDER, J., *ProzessundRecht*, Scholl, Leipzig, 1927, p. 247. Citado por MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., p. 336, nota 24; y por LIEBMAN, E. T., *Le opposizioni...*, ob. cit., p. 146, donde este autor italiano señala que la función legitimadora del título no agota su función. La tesis de BINDER es expuesta y criticada también por ROSENBERG, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, ROMERA VERA, A. (trad., 5ª edición alemana), T. III, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1955, p. 13.

<sup>63</sup> Cfr., MANDRIOLI, C., *L'azioneesecutiva...*, ob. cit., pp. 358-382. En dichas páginas el autor sintetiza la teoría de FURNO y acoge con reservas algunas de sus premisas, sobre todo en lo que hace al esquema conceptual relación sustancial → acto de declaración de certeza → acción → título → proceso. Respecto a este esquema MANDRIOLI señala en la obra citada (p. 378): «*non sembraesatto trasformare la distinzione fra accertamento e documentazione dell'accertamento in una contrapposizione di funzioni pratiche. L'accertamento, concettualmente, non è la stessa entità del titolo che lo documenta; ma il titolo, appunto perché documenta l'accertamento, non come fatto astratto, ma nel suo contenuto concreto, non può essere contrapposto a quello (...). Perciò, quando si vuole localizzare la funzione dell'accertamento nel rapporto fra diritto sostanziale ed azione e la funzione del titolo nel rapporto fra azione e processo, non si fa una scomposizione analitica ma si distrugge la funzione pratica di quella sintesi che costituisce il titolo esecutivo*». La concepción del susodicho autor puede consultarse de manera más sintética en MANDRIOLI, C. y CARRATTA, A., *Diritto Processuale civile*, Vol. IV, ob. cit., pp. 19 y ss.

de la acción ejecutiva<sup>64</sup>. Así, según MANDRIOLI, el título estaría conformado por un acto de declaración de certeza –*accertamento*–, judicial o legal, expresado en un documento<sup>65</sup>. En opinión del autor citado el localizar el título en el acto de creación de certeza que incorpora el documento proporciona una autonomía jurídica suficiente para fundar el carácter abstracto de la acción ejecutiva. El acto de declaración de certeza constituye, pues, una representación de la situación sustancial y es prueba legal de la misma. Es por eso, que conforme a esta concepción, el documento es, a su vez, prueba no del crédito –como sucedía en la tesis de CARNELUTTI– sino del *accertamento* o acto suministrador de certeza<sup>66</sup>. En definitiva el acto de declaración de certeza sería prueba legal del crédito y el documento sería prueba libre del acto de declaración de certeza.

#### d) La tesis de Chiovenda y Redenti

Por su parte, CHIOVENDA había advertido tempranamente que convenía distinguir dos aspectos en el título ejecutivo: un aspecto sustancial y un aspecto formal. El primer aspecto aparecería integrado por un acto jurídico que recogería una voluntad de ley consistente en que se cumpla una prestación, con independencia de que sea o no debida<sup>67</sup>. El segundo aspecto, vendría dado por la necesidad de que el título en sentido sustancial conste siempre por escrito, esto es, en un documento. La posesión de dicho documento sería suficiente para que el acreedor obtuviera los actos ejecutivos por él solicitados sin necesidad de probar su derecho<sup>68</sup>. Si bien, es preciso poner de relieve que

<sup>64</sup>También FURNO se pronunciaba gramaticalmente en este sentido, cfr., FURNO, C., *Teoría de la prueba...*, ob. cit., p. 196. Si bien, a la vista de la tesis expuesta en el *Disegno...*, cit., p. 29, en la que el título acaba siendo una condición de procedibilidad que opera únicamente al inicio de la ejecución parece abandonar esta idea; y ello porque la postura de FURNO conlleva que, tras el inicio del proceso el deudor puede atacar la ejecución a través de los mecanismos de oposición. Tal y como apunta MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., p. 383.

<sup>65</sup>MANDRIOLI C., *L'azione...*, ob. cit., pp. 382-384.

<sup>66</sup>MANDRIOLI C., *L'azione...*, ob. cit. pp. 385-386. Una revisión exhaustiva de esta concepción se desarrolla en ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 30-41. ANDOLINA parte en su ataque a la teoría expuesta del hecho de que, según la teoría de MANDRIOLI, la falta de oposición al inicio del proceso de ejecución basado en título ejecutivo extrajudicial y la pendencia del propio proceso determinarían que al *accertamento* extrajudicial se reconocieran los mismos efectos que al judicial. Ello es, conforme al criterio de ANDOLINA, inasumible, por cuanto conllevaría hacer depender el *accertamento* en los títulos extrajudiciales de la pendencia de un proceso de ejecución, cuando la finalidad de este proceso no es lograr una declaración de certeza sino lograr la restitución forzosa. Además, el estudioso citado prosigue indicando que la acogida de la concepción de MANDRIOLI derivaría igualmente en la distinción de dos tipos de títulos ejecutivos extrajudiciales, según hubiesen sido accionados o no en vía ejecutiva.

<sup>67</sup>Vid., CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. Italiana), T.I, ob. cit., pp. 303-306. De hecho, en la hipótesis de que la concreta prestación no fuese debida se estaría ante lo que el maestro italiano denominaba como «acción ejecutiva aparente» (vid., p. 306); la tesis expuesta puede consultarse también en CHIOVENDA, G., *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E. (trad. de la 2ª ed. italiana), T.I, ob. cit., pp. 335-336, no obstante en esta última traducción se sustituye la referencia a la «prestación» por la alusión a un «bien de la vida».

<sup>68</sup>CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. Italiana), T.I, ob. cit., pp. 304-305; del mismo autor, *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E.

el autor indicado señalaba que el órgano encargado del proceso de ejecución debía llevar a cabo un conocimiento superficial sobre el propio título ejecutivo, al que según CHIOVENDA, se incorporaba la acción ejecutiva<sup>69</sup>.

En un sentido similar aunque no idéntico, dadas las particularidades de su entera teoría procesal, se pronunciaba REDENTI. Este autor, al igual que el precedente, diferenciaba entre título en sentido sustancial y título en sentido procesal<sup>70</sup>. El título en sentido sustancial se integraba en la *causa petendi* de la acción ejecutiva, pero no se confundía con el derecho subjetivo privado<sup>71</sup>. Para REDENTI, junto a la existencia de un derecho lesionado e insatisfecho, era preciso que concurriera un acto mediante el que se hubiera sometido al sujeto responsable del cumplimiento del deber a la autoridad, o bien un negocio por el que éste se expusiera voluntariamente a la actividad ejecutiva<sup>72</sup>. Paralelamente, el título en sentido sustancial debía constar en un documento que cumpliera las prescripciones fijadas *ex lege* y a este documento –o título en sentido documental– es al que debía considerarse como título en sentido procesal<sup>73</sup>.

#### e) Otras aportaciones. Especial referencia a la tesis de Andolina

---

(trad. de la 2ª ed. italiana), T.I, ob. cit., p. 337. Esta tesis fue acogida posteriormente por MASSARI, A., voz «Título ejecutivo» en *Novissimo Digesto italiano*, AZARA, A. y EULA, E. (dirs.), T. XIX, Unione Tipografico-Editrice Torinese, Turín, 1976, pp. 375-392, vid., p. 377.

<sup>69</sup>CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. italiana), T.I, ob. cit., pp. 304-305; CHIOVENDA, G., *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E. (trad. de la 2ª ed. italiana), T.I, ob. cit., pp. 335-336.

<sup>70</sup>REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S.; AYERRARREDÍN, M. (trads.), T. II, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1957, pp. 291-300.

<sup>71</sup>REDENTI E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S.; AYERRARREDÍN, M. (trads.), T. II, ob. cit., pp. 294-295. La teoría del título ejecutivo como *causa petendi* de la acción ejecutiva ha sido sostenida, asimismo, por DENTI, V., «Intorno ai concetti generali del processo di esecuzione»..., cit., pp. 106 y ss., si bien se aprecian matices notables entre las tesis de ambos de autores, por cuanto que para DENTI el título ejecutivo estaba integrado por una situación sustancial tipificada por el legislador y probada por el documento. Algunas observaciones críticas en torno a la tesis de DENTI pueden consultarse en MANDRIOLI, C., *L'azione...*, cit., pp. 355-357. Igualmente, cabe señalar que tampoco han faltado en España los autores que han visto en el título la *causa petendi* de la acción ejecutiva, cfr., MONTERO AROCA, J., *Tratado de proceso de ejecución*, T.I, ob. cit., pp. 618-619; GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal civil*, T.I, ob. cit., p. 207,

<sup>72</sup>Cfr., REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S.; AYERRARREDÍN, M. (trads.), T. II, ob. cit., p. 294.

<sup>73</sup>Vid., REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S.; AYERRARREDÍN, M. (trads.), T. II, ob. cit., pp. 298-299. REDENTI ilustraba la diferencia atendiendo a los trámites propios del ordenamiento italiano. Así, el autor indicaba que la sentencia de condena pasada en autoridad de cosa juzgada constituía título en sentido sustancial, empero no concurría el título en sentido procesal hasta que no era expedida copia de la misma conforme a las previsiones del art. 475 del *Codice di Procedura Civile* italiano –en adelante, CPC–. De igual manera, el estudioso citado argumentaba que la oposición al título en sentido sustancial había de tramitarse por cauces distintos a aquellos que debían utilizarse para ventilar la oposición al título en sentido procesal; de esta manera, la oposición frente al título en sentido sustancial debía resolverse por los cauces previstos en el art. 615 CPC, mientras que la referida al segundo tipo, oposición en sentido procesal, había de tramitarse por la vía de la impugnación a los actos procesales art. 617 CPC.

A diferencia de los anteriores, SATTÀ, al definir el título ejecutivo, ponía el énfasis en la aptitud de éste para determinar la legitimación en el proceso de ejecución. Título era, pues, la legitimación resultante de un documento<sup>74</sup>. Conforme a esta idea, SATTÀ señalaba que la legitimación concernía al exterior de la relación sustancial y, por ende, el título no podía ser prueba de dicha relación. Precisaba este autor que toda la legitimación estaba en el título, por lo que podía existir legitimación –título– aun cuando no subsistiese el derecho subjetivo<sup>75</sup>. Más tarde, se advierte un cambio en la concepción de SATTÀ, y de forma coherente al concepto monista de acción por él sostenido, expone que el título ejecutivo tiene carácter constitutivo de la situación documentada tanto en su aspecto subjetivo como objetivo<sup>76</sup>.

A los intentos de explicación mencionados hasta el momento hay que sumar aquellos que se decantaban decididamente por una concepción documental del título ejecutivo, si bien en un sentido diverso al defendido por la teoría carneluttiana. Entre los defensores de esta tesis, algunos señalaban que el título era un documento de derecho sustancial que establecía, fuera del proceso y entre particulares, una obligación de prestación de un bien susceptible de ser tutelada por los órganos ejecutivos mediante las actuaciones de coacción destinadas a tal fin<sup>77</sup>; en distinta dirección, argumentaban otros que el documento era hecho constitutivo de la acción ejecutiva, pero el documento no funcionaba como prueba del crédito, sino como prueba de sí mismo, de manera que aquél que exhibía el documento probaba que poseía un título ejecutivo y, por ende, que era titular de la acción ejecutiva<sup>78</sup>.

<sup>74</sup>SATTÀ, S., *L'esecuzione forzata*, 2ª ed., Unione Tipografico-Editrice Torinese, Turín, 1952, p. 27.

<sup>75</sup>*Ibidem*, p. 27.

<sup>76</sup>SATTÀ, S., *Manual de Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 7ª ed. italiana), T.II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971, p. 17, aquí el autor indica: «En realidad título ejecutivo y crédito, siempre en la dinámica de lo concreto, son una entidad jurídica única, no dos entidades distintas»; más tarde, en las pp. 17 y 18 de la obra citada, continúa el autor: «Así pues, cuando el art. 474 –del CPC– consagra el principio *nulla executio sine titulo*, e indica cuáles son los títulos ejecutivos, lleva a cabo una atribución de valor a determinadas hipótesis, en cuya virtud éstas son objetivamente el crédito y subjetivamente el acreedor. Es inútil, por consiguiente preguntarse si el título es acto, prueba legal, documento, etc.; la única realidad es la hipótesis, el hecho específico, esto es, el crédito y el acreedor, que son tales porque tiene la acción». Recuérdese que para este autor acción y derecho coinciden.

<sup>77</sup>Vid., BELLAVITIS, M., «Linee per la classificazione delle forme di accertamento nella esecuzione», en *Studi di Diritto Processuale in onore di Giuseppe Chiovenda*, Cedam, Padua, 1927, pp. 25-64, vid., especialmente, pp. 35-36. De forma similar se había pronunciado tempranamente MATTIROLLO, L., *Instituciones de Derecho Procesal civil*, OVEJERO, E. (trad.), T. II., La España Moderna, Madrid, 1910, pp. 97-98.

<sup>78</sup>Esta concepción circular puede leerse en ALLORIO, E., «Ejecución forzada en general», ob. cit., pp. 205-207. En estas páginas, tras pronunciarse el autor en el sentido expuesto *supra* en texto, indicaba: «De esta manera que, si el título ejecutivo es prueba, no es prueba documental histórica, sino prueba directa; y si es verdad que es documento, no es necesario entender documento como prueba, sino documento como

Al margen de las tesis anteriores, un sector distinto –sobre todo autores germánicos– advertía que el título ejecutivo era el documento público que contenía una orden destinada a los órganos jurisdiccionales, orden que generaba en éstos la obligación de llevar a cabo las actividad ejecutiva<sup>79</sup>.

Con el tiempo la atención sobre la cuestión analizada se fue disipando poco a poco y perdió su vigor inicial. No obstante, no desapareció totalmente y los estudiosos del proceso de ejecución, partiendo de las aportaciones que hemos expuesto, siguieron intentando ofrecer una definición de título ejecutivo. Así, las concepciones recientes de la doctrina comprenden un abanico de opiniones que abarcan desde las que, inspiradas en las construcciones carneluttianas, entienden que el título es el documento fijado legalmente que representaba una actividad jurídica con características idóneas para proporcionar un grado suficiente de certeza objetiva<sup>80</sup> hasta las que señalan que el concepto estudiado es un efecto jurídico producido por un supuesto de hecho que establece el ordenamiento, siendo la función del documento la de informar al órgano encargado de la ejecución de la existencia de dicho efecto<sup>81</sup>; pasando por aquellas que,

---

cosa. En resumen: el aspecto probatorio y el aspecto documental, en el título ejecutivo coexisten, pero no coinciden». Puede consultarse también ALLORIO, E., «Título ejecutivo y suspensión de la ejecución» en *Problemas de Derecho Procesal...*, ob. cit., pp. 241-245, en esta última página exponía el estudioso citado: «(...) la noción de título ejecutivo como documento revela una clara superioridad con respecto a la noción de título ejecutivo como acto, por cuanto permite explicar aquello de que la otra no da razón, a saber, cómo la acción ejecutiva fundada sobre título ejecutivo negocial permanece viva y puede ser ejercida también mientras es impugnada la validez y contestada incluso la existencia del negocio documental en el título».

<sup>79</sup> Cfr., GOLDSCHMIDT, J., *Derecho Procesal civil...*, ob. cit., pp. 538-539. Hacia esta teoría dirigió una certera crítica MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., pp. 334-336, señalando que difícilmente podía verse en los títulos de factura extrajudicial emitidos por sujetos privados una orden de servicio dirigida a los órganos estatales.

<sup>80</sup> TOMMASEO, F., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., pp. 48-49, donde el autor expone: «Una remota dottrina attribuiva al titolo esecutivo natura probatoria e, in particolare, efficacia di provalegalesull'esistenza del diritto azionato in sede esecutiva o, se si preferisce, deifatticostitutivi di tale diritto: nellasuaesenza si trattad'unagiustaintiuzioneed è evidente che illegislatorericollegaall'esistenza di determinatidocumenti un certo grado di certeza, una certeza obiettivareputatasufficiente per dareingressoall'azioneesecutiva». En una dirección similar, aunque con una argumentación diferente, MONTELEONE, G., *Compendio di Diritto Processuale civile*, Cedam, Padua, 2001, pp. 386-389. Empero, a pesar de reconocer que el título proporciona apariencia de certeza formal, este autor señala en la p. 388 que la búsqueda de un concepto unitario de título ejecutivo es, por un lado, imposible dado el carácter heterogéneo de los distintos títulos y, por otra parte, inútil en cuanto fuente de problemas irresolubles. Por su parte CAPPONI, B., *Manuale di Diritto dell'esecuzione forzata*, 2ª ed., Giappichelli, Turín, 2012, pp. 155-160, conceptúa el título como un documento e indica que «iltitoloesecutivo, rappresentando in forma sintetica e formalel'esistenza di un diritto, legittima l'esercizio dell'azioneesecutiva in forma "astratta"». A pesar de estas palabras, debe quedar claro que este autor niega cualquier tipo de eficacia probatoria al título respecto a la existencia de la relación jurídica material. Sí admite que puede darse un examen sobre la existencia del título ejecutivo, esto es, sobre si concurren las características que la ley procesal atribuye al documento para llevar aparejada ejecución, pero no sobre la existencia del derecho mismo.

<sup>81</sup> Esta es la concepción sostenida por LUISO, F., *L'esecuzione «ultra partes»...*, ob. cit., pp. 48, 69 y 79 y ss. En la misma se aprecia una clara influencia de las tesis de CHIOVENDA, REDENTI y LIEBMAN. En la construcción de LUISO, apoyada en un sólido estudio de derecho comparado, el título no proporciona

contemplando la categoría desde una perspectiva funcional, indican que el título es el supuesto de hecho que fundamenta el poder de agresión de estatal y la acción ejecutiva y, por ende, marca los límites de éste<sup>82</sup>.

Entre estas investigaciones han de destacarse, a nuestro juicio, por lo acertado de las mismas, las aportaciones de ANDOLINA<sup>83</sup>. En opinión de este autor para determinar aquéllo que sea el título ejecutivo hay que estar sobre todo al papel que éste desempeña en el proceso de ejecución. Para ello hay que tener presente que el proceso de ejecución y el proceso de declaración son esencialmente diversos<sup>84</sup>. Utilizando estas sencillas premisas, ANDOLINA apunta toda una batería de observaciones que conviene tener en cuenta: en primer lugar, el conocimiento inicial en sede de ejecución sobre el título ejecutivo, que se ciñe al examen de la regularidad formal del mismo, es siempre distinto a aquél que se lleva a cabo en el proceso declarativo sobre una situación jurídica material; en segundo término, las causas de nulidad del título no determinan las del acto o relación jurídico material en el documentada, por lo que dicho acto no es, en principio, relevante para caracterizar la categoría y a la inversa, el título despliega los efectos que le son propios con independencia de que exista o no la relación jurídica o acto que representa; en tercer lugar, el juez de la ejecución conoce del título no como un medio de prueba –por cuanto no puede conocer de la relación jurídico material o acto–, sino como un presupuesto específico de su propia actividad<sup>85</sup>.

Al amparo de estas consideraciones el autor objeto de examen concluye que el título es una representación documental típica, esto es establecida por el legislador procesal, de un derecho subjetivo que conforma un supuesto de hecho de naturaleza procesal. Esta representación proporciona el contenido de la ejecución y la posición

---

certeza sobre los presupuestos de la acción, sino que otorga la posibilidad de recibir tutela ejecutiva, precisamente este efecto jurídico y el documento que lo recoge conforman el título ejecutivo, entendido el primero como título en sentido sustancial y el segundo –título documento– en sentido procesal.

<sup>82</sup> Así, BOVE, M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, Giappichelli editore, Turín, 1996, pp. 26-53, quien distingue entre poder ejecutivo y acción ejecutiva. El título es siempre necesario para que el Estado actúe a través del poder ejecutivo, mientras que puede servir como fundamento a la acción ejecutiva, aunque no toda acción ejecutiva estaría basada en el título. Al expresar esta última idea BOVE pensaba en la posibilidad que ofrecía el derecho italiano, en el momento de escribir la obra citada, de que los acreedores no provistos de título interviniesen en el proceso de ejecución. De ahí que el autor al que dedicamos estas líneas apuntase: «*Qui evidentemente il titolo esecutivo è la fattispecie costitutiva sia dell'azione esecutiva sia del potere esecutivo. Esso fonda la pretesa del procedente a che l'organo esecutivo compia una certa attività esecutiva e allo stesso tempo concretizza in capo all'organo esecutivo, oltre al dovere di compiere quell'attività nei confronti del procedente, il potere di aggressione esecutiva nei confronti del debitore esecutato*».

<sup>83</sup> Resulta fundamental la lectura de su obra *Contributo alla dottrina del titolo esecutivo*, cit., vid., pp. 109-136, donde el autor desarrolla su concepción.

<sup>84</sup> ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 109-113.

<sup>85</sup> *Ibidem*, pp. 114-129.

procesal del acreedor en el proceso. Finalmente, el estudioso citado concluye que el título ejecutivo documento contiene un supuesto de hecho fijado por la norma procesal y actúa como presupuesto de la aplicación de la normativa del propio proceso de ejecución<sup>86</sup>.

#### **f) Toma de postura: el título ejecutivo como supuesto de hecho típico de base documental**

Al comienzo de este epígrafe, antes de realizar la exposición que precede a estas líneas, hemos tenido oportunidad de indicar que nuestro objetivo era fijar –ni siquiera hallar– un concepto de título que resulte útil en el ámbito del ordenamiento español, por cuanto, como es lógico, las valiosas investigaciones de los autores italianos se han desenvuelto en el terreno de su normativa patria. Debemos, ahora, señalar que, en la doctrina española, no ha tenido lugar un debate tan cruento en torno al concepto de título ejecutivo como el que ha acaecido en el país transalpino. Es más, podríamos decir que en España ha predominado la concepción documental de título ejecutivo<sup>87</sup>, aunque tampoco han faltado los autores que han entendido que el título ejecutivo se conformaba no sólo por el documento sino también por el acto jurídico o conjunto de hechos –

---

<sup>86</sup>Vid., ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 129-136. Una buena síntesis de la teoría de este autor se recoge, con sus propias palabras, en p. 129: «*La menzionata configurazione del titolo esecutivo quale documento –mentre readerisce all'organizzazione propria dell'esecuzione forzata– non vale, tuttavia, ad introdurre nel processo esecutivo l'atto giuridico materiale (nè con esso, il rapporto che ne costituisce il contenuto); il documento-titolo esecutivo (idest: la «representazione documentale del crédito»), infatti, rileva –in seno alla «esecuzione forzata»– per quelch'esso è, non per quello che esso rappresenta: ed esso, per l'appunto, altro non è se non un frammento del processo esecutivo, una fattispecie –dunque– di schietto diritto processuale».*

<sup>87</sup> Cfr., entre otros, SERRA DOMÍNGUEZ, M., «El juicio ejecutivo» en *Estudios de Derecho Procesal*, Ariel, Barcelona, 1967, pp. 517-518; HERCE QUEMADA, V., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 250; FENECH NAVARRO, M., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 309; CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 67; PRIETO CASTRO FERRÁNDIZ, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.II, ob. cit., p. 686; DE LA OLIVA SANTOS, A., «Conceptos fundamentales de la ejecución forzosa civil», cit., p. 9 del documento electrónico, quien indica que el título ejecutivo se trata de un documento al que legalmente se le otorga ese carácter; la opinión de este último autor puede consultarse también en *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 35-36; SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa*, ob. cit., p. 29; MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa» en *La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. (coords.), T. IV, Tecnos, Madrid, 2000, p. 63; ORTIZ NAVACERRADA, S., *Título ejecutivo y liquidez de pólizas de crédito a efectos del despacho de ejecución*, 4ª ed., Comares, Granada, 2002, pp. 10-16; MONTERO AROCA, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, cit., pp. 86-87; y MONTERO AROCA, J., en AA.VV., *Derecho Jurisdiccional II*, 20ª ed., Tirant Lo Blanch, 2012, pp. 548-549; BONET NAVARRO, J., «Cuatro cuestiones generales, problemáticas y omitidas en el proceso civil de ejecución», ob. cit., p. 14; RAMOS MÉNDEZ, F., *Enjuiciamiento civil*, T.I, ob. cit., p. 135; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal*, cit., p. 357, si bien, la autora admite que serían precisos más matices; CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal civil*, ob. cit., pp. 22-23; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., p. 184; GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 5ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, p. 71.

supuesto de hecho— que se incorporaba a dicho documento<sup>88</sup> o, incluso, que el título ejecutivo era únicamente un acto —*rectius*, un conjunto de hechos típicos o determinados por el legislador—<sup>89</sup>. En suma, que un gran número de nuestros autores no hayan entrado de lleno en el debate reproducido no significa que no hayan tomado postura a favor o en contra —aun cuando sea implícitamente— de las concepciones expuestas.

Si consideramos las teorías referidas hasta el momento y las ponemos en relación con el elenco de títulos previstos en el art. 517 LEC y los títulos regulados en otras normas<sup>90</sup>, observamos que difícilmente puede sostenerse que lo esencial en el título ejecutivo sea un acto<sup>91</sup>. En primer término porque todos los supuestos del número indicado y aquellos que se regulan en leyes especiales se hayan integrados por una base documental, base documental que o es la única a la que hace referencia la Ley o bien aparece normalmente delimitada o separada del acto que contiene —v.gr., la escritura del acuerdo que documenta o las resoluciones judiciales del acuerdo que homologan—<sup>92</sup>.

A lo anterior habría que añadir, en segundo lugar, la dificultad de identificar cuál ha de ser dicho acto sin caer en abstracciones artificiales. La contemplación global de las teorías expuestas revela que no existe unanimidad alguna en este punto. Lo que demuestra el hecho de que cada una de las tesis descritas identifica el acto que habría de funcionar como título con una distinta realidad. Así, para algunas dicho acto sería la

---

<sup>88</sup> Vid., TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones...*, ob. cit., pp. 16-18; también, CORDÓN MORENO, F., *El proceso de ejecución*, ob. cit., p. 47, poniendo el énfasis en el aspecto documental, se refiere al título como «documento que acredita un conjunto de hechos típicos o supuesto de hecho»; por su parte, BANACLOCHE PALAO J., *Aspectos fundamentales de Derecho Procesal*, ob. cit., p. 408, define el título ejecutivo como «documento que recoge un acto al que la Ley dota de fuerza ejecutiva»; en esta dirección, se pronuncia también ROBLES GARZÓN, J.A., en AA.VV., *Conceptos básicos de Derecho Procesal civil*, ROBLES GARZÓN, J.A (dir. y coord.) 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2010, p.548: «generalmente, el título ejecutivo consiste en un documento acreditativo de un acto jurídico que contiene un deber de prestación y al que la Ley atribuye fuerza ejecutiva»; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 616, indica que «Título ejecutivo es un supuesto de hecho legal típico, generalmente consistente en un documento representativo de un acto jurídico que impone o constituye un deber de prestación..»; Junto a los anteriores, acoge la postura referida *supra*, al menos respecto a lo que a lo títulos ejecutivos de factura extrajudicial se refiere, CASTILLEJO MANZANARES, R., *La ejecución de títulos extrajudiciales*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 35-36.

<sup>89</sup> FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, cit., pp. 69-70; para una explicación más extensa vid., del mismo autor *El proceso de ejecución*, ob. cit., pp. 50-56. Asimismo, señala que esta concepción resulta la más convincente para él, GASCÓN INCHAUSTI, F., «Régimen procesal de las condenas de futuro» en LÓPEZ SIMÓ, F.; CAVANILLAS MÚGICA, S.; GASCÓN INCHAUSTI, F., *Las condenas de futuro*, Aranzadi, Navarra, 2001, pp. 123-231, en concreto pp. 212-213.

<sup>90</sup> Para una enumeración de los mismos puede acudir a la nota 132 de este trabajo.

<sup>91</sup> En este sentido, MONTERO AROCA, J.; FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., p. 86.

<sup>92</sup> Cfr., *Ibidem*, p. 85, en donde los autores señalan que, al referirse la Ley a las sentencias de condena y al laudo, parece aludir el legislador más al acto que a su base documental. No obstante, a nuestro juicio, dado que en el orden civil no cabe dictar sentencia oral la referencia a este acto implica siempre también una alusión al documento. Un tanto de lo mismo sucederá con el laudo, que, según las previsiones del art. 37 de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje —en adelante, LA— habrá de constar por escrito.

relación o negocio jurídico material, para otras coincidiría con el denominado *accertamento* y, en opinión de otros estudiosos, el título se identificaría con otros actos jurídicos singulares.

En relación con este último punto hay señalar que, en ciertos títulos, puede descubrirse un acto singular –diferente del acto de derecho sustantivo o relación jurídica material tutelada– sin problema, como sucede con la clásica sentencia de condena (arts. 5 y 517.2, 1º LEC). No obstante esta referencia al concreto acto individualizador que sería la condena –recuérdese lo dicho *supra*– no estaría presente en los títulos extrajudiciales, como señaló tempranamente CARNELUTTI, ni tampoco en los títulos procesales que homologan o aprueban acuerdos alcanzados en mediación o conciliación (arts. 517.2, 3º LEC y 147 LJV)<sup>93</sup>. A la vista de nuestra norma procesal, cabría añadir que la referencia legal expresa a la condena como acto específico ni siquiera se encontraría en todos los títulos que son susceptibles de contener dicho acto, lo que sucede, sin ir más lejos con los laudos arbitrales, en cuya tipificación como título ejecutivo el art. 517.2, 2º LEC omite cualquier mención a la condena –aunque es obvio que sólo los laudos de condena son ejecutables–<sup>94</sup>.

Continuando con la idea apuntada, si se buscan otros actos de carácter singular, es posible localizarlos también en los títulos extrajudiciales y entonces podría aplicarse el mismo razonamiento: el acto en cuestión no se prevé en los títulos de factura judicial ni tampoco en el resto de títulos extrajudiciales; sin ir más lejos, repárese en el acto de confrontación previsto para los títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que representen obligaciones vencidas y los cupones de dichos títulos (art. 517.2, 6º LEC)<sup>95</sup>.

---

<sup>93</sup> Cfr., BONET NAVARRO, A., «La ejecución de lo conciliado fuera del proceso civil», *Revista General de Derecho Procesal* [en línea], nº 24, 2011, pp. 32-33 del documento electrónico [consultado por última vez el 10 de mayo de 2016], disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com), donde el autor citado recuerda que las resoluciones homologadoras no son resoluciones de condena.

<sup>94</sup> Advierte sobre esta omisión SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales de la ejecución...*, ob. cit., p. 42.

<sup>95</sup> No podemos detenernos en este punto en el análisis del acto de confrontación, no obstante sí dejaremos apuntado que la LEC no indica cómo ha de llevarse a cabo. La doctrina científica ha puesto de relieve esta situación y ha ofrecido interpretaciones razonables para solucionar la cuestión. En breve síntesis, la petición de confrontación habrá de realizarse mediante escrito presentado por el acreedor ante el juzgado competente objetiva y territorialmente; a dicho escrito habrán de acompañarse los títulos y cupones, tras lo cual el juez acompañado del secretario judicial realizará la confrontación con el libro en el domicilio del deudor (art. 33 Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio – en adelante, C. de C. –). La solución aquí expuesta ha sido formulada, entre otros, por: MONTERO AROCA, J.; FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución*, T.I, ob., cit., p. 233; y FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., p. 497, nota 33. En sentido similar se pronuncia CARRERAS MARAÑA, J. M., «Títulos ejecutivos» en AA.VV., *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada*, MARINA MARTÍNEZ-PARDO, J. y LOSCERTALES FUERTES, D. (coords.), Vol. II, Sepín, Madrid, 2000, pp.

En tercer término, tampoco cabría sostener, a nuestro juicio, que la referencia al acto debe entenderse hecha a la relación jurídica sustancial existente entre en las partes. Sostener esta postura supondría desconocer que, en ocasiones, nuestra Ley procesal civil distingue entre título y obligación en su articulado y, por ende, se perdería de vista un elemento interpretativo de carácter gramatical de importancia, léase, a modo de botón de muestra el art. 545. 3 LEC donde se diferencia nítidamente entre obligación y título<sup>96</sup>. Si bien, es justo admitir que no nos parece éste un dato decisivo, en la medida en que, también, es posible descubrir la confusión entre el título ejecutivo y acto jurídico material en la LEC –vid., el art. 685 LEC–.

Por otro lado, intentar justificar la concepción del título como acto apoyándola en la presencia de una obligación no aportaría ningún elemento delimitador que sirviera a definir al título, pues son múltiples las relaciones jurídicas sustantivas y lo imprescindible sería saber qué hace a una obligación o relación sustantiva título ejecutivo, descubrimiento que no aportaría una concepción como ésta. Y es que resulta evidente que no toda obligación es susceptible de exigirse en vía ejecutiva<sup>97</sup>.

De igual manera, pensar en el título ejecutivo como una relación sustancial equiparada a un acto supondría tener que admitir que en la oposición por defectos procesales sería posible denunciar la nulidad de la obligación, lo que, al menos con nuestra regulación actual, resultaría a todas luces incoherente y contrario a la propia dicción del art. 559 LEC. En este sentido, conviene recordar un apunte realizado *supra*, cual es que los vicios del título ejecutivo no determinan la nulidad de la obligación, ni la extinción de la obligación afecta, en principio, al efecto más característico del título ejecutivo, que consistente en abrir el proceso de ejecución<sup>98</sup>.

Que consideremos que el acto no es elemento esencial del título ejecutivo y que, aun en la hipótesis de que lo fuera, el mencionado acto no podría identificarse en todos los títulos con la relación obligacional plasmada en el documento, no nos parece óbice para admitir que ciertas características de las relaciones tuteladas son consideradas por

---

1119-1257, vid., p. 1137, si bien este autor parece reservar el acto de confrontación únicamente al letrado de la administración de justicia, lo que, a nuestro juicio, es erróneo.

<sup>96</sup> También en sede de tercerías de mejor derecho distingue nuestra norma procesal entre crédito y título ejecutivo (art. 619 LEC); algo que ocurre de nuevo en la regulación del despacho de la ejecución por prestación no dineraria (art. 699 LEC); en cambio, el título de crédito y el título ejecutivo se confunden en el art. 693 LEC.

<sup>97</sup> La equiparación del título con una situación jurídica sustancial está presente en DENTI, V., «Intorno ai concetti generali del processo di esecuzione»...cit., pp. 117-119. En opinión de este estudioso lo que diferenciaba a la situación material que era título ejecutivo de aquellas que se tutelaban en el proceso declarativo era la tipificación que realizaba el legislador.

<sup>98</sup> Cfr., ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 114-125.

el legislador a la hora de fijar o decidir a qué negocios, relaciones o situaciones va a permitir el acceso directo a la tutela ejecutiva. Ésto es lo que sucede, sin ir más lejos, con los requisitos que el legislador disciplina en el art. 520 LEC para algunos títulos de factura extrajudicial en los que se atiende directamente a ciertas características de la relación obligacional –v.gr- a su carácter dinerario o a que no se trate de una prestación de cuantía inferior a trescientos euros–.

En cuarto lugar, no nos parece adecuado sostener que el título ejecutivo es un acto de declaración de certeza judicial o legal, es decir, un acto –plasmado luego en un documento– que constituye un *tertiumgenus* representativo de la situación jurídica sustancial tutelada ubicado entre éstay la acción y el proceso. Como se habrá podido constatar al tratar las distintas tesis de las que nos hemos ocupado, las teorías que identifican título con un acto creador de certeza o *accertamento* logran un altísimo grado de abstracción que permite a sus seguidores justificar la ansiada autonomía de la acción ejecutiva y la del propio proceso de ejecución. No obstante, no acabamos de ver hoy día la necesidad de acudir a esta categoría intermedia. Fundamentalmente, porque nadie –o al menos muy pocos autores– dudan hoy de la autonomía de la acción ejecutiva y del propio proceso de ejecución tanto respecto del derecho sustancial como del proceso declarativo. En efecto, en nuestra opinión, estas teorías crean un innecesario juego de espejos que complican notablemente la explicación de lo que es evidente, a saber: que en el proceso de ejecución se actúa para colmar una situación de responsabilidad, que, guste o no, tiene su origen en el incumplimiento de un deber derivado de una relación jurídico-sustantiva y no procesal. Renunciar al *accertamento* como acto autónomo no daña la autonomía de la acción ejecutiva ni tampoco la del proceso de ejecución. En este sentido, recordemos que el proceso en general y el proceso de ejecución, en particular, se encuadran dentro de una institución jurídica autónoma; ahora bien, la autonomía del proceso no debe hacernos olvidar algo que ya remarcamos al inicio de este estudio y que, en ocasiones, parece omitirse o al menos perderse de vista, cual es la naturaleza instrumental del proceso en cuanto herramienta de aplicación del derecho sustantivo. De ahí, que nuestra postura no resulte en modo alguno contraria a la autonomía de las categorías procesales indicadas y entandamos

posible renunciar a este *tertiumgenus* precisamente para conjugar la autonomía y el carácter instrumental del proceso<sup>99</sup>.

Estas precisiones son susceptibles de completarse señalando que la figura del acto creador de certeza no encuentra *per se* acomodo legal. Tal y como fue concebido por los autores italianos ese acto se esconde detrás de cada supuesto de título, pero no existe una regulación específica que nos indique cuáles son sus requisitos temporales, de lugar, etc. Lo que, en la hipótesis de que se aceptara que la esencia del título radica sólo y en todo caso en un acto de declaración de certeza, plantearía problemas en orden a establecer cómo podría el ejecutado atacar el título irregular o afectado por algún defecto formal. Salvo que se entendieran que los requisitos son los que la Ley establece para cada tipo de documento calificado como título ejecutivo, en cuyo caso parece evidente que tampoco es necesaria la categoría intermedia referida.

En quinto lugar, debemos detenernos en la tesis que ha visto en el título un acto de mandato incorporado en un documento y dirigido a los órganos estatales. Quizá esta tesis pudiera acogerse en sistemas procesales en los que el órgano jurisdiccional no tiene ninguna participación en el proceso de ejecución<sup>100</sup> o en aquellos otros en los que el inicio del proceso de ejecución o la inserción de la cláusula ejecutiva en el título se encarga a órganos inferiores al juez, sin perjuicio de la intervención de éste en momentos posteriores<sup>101</sup>. Sea como sea, lo cierto es que en nuestro ordenamiento

<sup>99</sup> Cabría todavía realizar otra precisión. Si se entendiera que el título ejecutivo es el acto de declaración de certeza sería muy difícil explicar los fenómenos de sucesión, es decir cómo la ejecución puede iniciarse a favor de sujetos o frente a sujetos que no tomaron parte en dicho acto de declaración de certeza. Salvo que se entienda que, en estos supuestos, es necesario un nuevo acto creador de certeza respecto a los sujetos que no figuraban *nominatim* en el documento.

<sup>100</sup> Esto es lo que sucede en los modelos orgánicos en los que la ejecución se ubica fuera de la potestad jurisdiccional y se configura como un servicio público incardinado dentro de las funciones propias de la administración. El modelo puede localizarse en su versión más pura en Suecia. Así, en este Estado la función de ejecutar los títulos ejecutivos se encomienda a la «Oficina de ejecución» o –*kronofogdemyndigheten*–, que actúa a través de los agentes de ejecución –*kronofogde*– y los auxiliares de éstos –*förrättningsmän*–. Sobre los modelos orgánicos de ejecución vid., PÉREZ RAGONE, A., «El modelo orgánico de la ejecución civil desjudicializada desde el punto de vista del Derecho comparado. Mitos y realidades de la desjudicialización», *Revista de Derecho de la Católica Universidad Pontificia de Valparaíso* [en línea], n° XXXVIII, 2012, [consultado 20 de marzo de 2015], disponible en: <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n38/a10.pdf>, pp. 393-430, especialmente pp. 422-424; también SÁNCHEZ LORENZO, S., «Los procedimientos civiles de ejecución en el Derecho comparado» *Revista de la Corte española de arbitraje*, vol. XIX, 2004, pp. 291-310. Sobre la organización del sistema sueco de ejecución en particular, puede hallarse información detallada en el siguiente enlace de la Comisión Europea: [http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce\\_judgement/enforce\\_judgement\\_swe\\_es.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/enforce_judgement/enforce_judgement_swe_es.htm) [consultado por última vez el 24 de mayo de 2016].

<sup>101</sup> Tal y como sucede en los países más cercanos a nuestro entorno como Alemania (parágrafos 724 y 754 de la *Zivilprozessordnung* –en adelante, ZPO–) e Italia, vid., a modo de ejemplo, el art. 475 *in fine* CPC que disciplina la inserción de la cláusula ejecutiva en el título, cláusula que por imperativo legal adopta forma de mandato: "*Comandiamo a tuttigliufficialigiudiziari che nesianorichiesti e a*

procesal, tanto histórico como actual, el comienzo del proceso de ejecución siempre ha estado atribuido al juez. Por tanto, admitir esta tesis conduciría a resultados que cuanto menos podrían tildarse de absurdos. Así, en caso de que el título ejecutivo se tratase de una sentencia judicial, que debería ser ejecutada por el mismo juez o tribunal que la dictó (art. 545 LEC), se llegaría a la conclusión que el propio juez estaría dirigiéndose un mandato a sí mismo; el mismo grado de irracionalidad se alcanzaría cuando el título ejecutivo fuera un decreto dictado por el letrado de la administración de justicia – v.gr., el decreto acordando la indemnización para los testigos (arts. 375.2 y 517.2, 9º LEC)–, supuesto este último en el que habría entender que el letrado de administración de justicia estaría dirigiendo una orden al juez con la finalidad de que éste despachase ejecución; y, por supuesto, el mismo razonamiento sería aplicable a los títulos extrajudiciales; de esta manera, de aceptarse esta tesis habría que colegir que el Presidente del Consorcio de Compensación de Seguros estaría dando una orden al tribunal cuando el título a ejecutar fuera la certificación emitida por aquél con la finalidad de que el Consorcio repita lo pagado contra al responsable del siniestro (art. 20 c) Real Decreto Legislativo 7/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto Legal del Consorcio de Compensación de Seguros –en adelante TRECCS–), lo que casaría mal además con la nota de independencia absoluta que se predica de la función jurisdiccional<sup>102</sup>.

Hechas las observaciones anteriores sobre la imposibilidad de identificar el elemento esencial del título con el acto o relación documentado todo invitaría a concluir que el elemento esencial del título se localiza en el documento. Y en parte así es, en la medida en que la concepción documental presenta inconvenientes mucho menores y se acomoda de forma más precisa a la realidad legal. Sin embargo, algunos supuestos quedan sin explicación con dicha tesis.

Autorizada doctrina ha incluido entre dichos supuestos el caso de las condenas de futuro, en las que no sería posible instar la ejecución hasta que se produzca el

---

*chiunquespetti, di mettere a esecuzione il presente titolo, al pubblico ministero di darvi assistenza, e a tutti gli ufficiali della forza pubblica di concorrervi, quando essi siano legalmente richiesti".*

<sup>102</sup> A los argumentos expuestos *supra* pueden sumarse aquellos que formuló CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 70, nota 118, al ocuparse de las teorías que veían en la sentencia de condena un mandato dirigido al ejecutado y un mandato dirigido a los órganos ejecutivos. En concreto, el maestro español advertía con lucidez que la potestad ejecutiva no derivaba del título ejecutivo, sino de la propia Ley reguladora de la función jurisdiccional; es más, CARRERAS precisaba que la teoría del título ejecutivo como documento continente de un mandato casaba mal con la vigencia del principio dispositivo en el proceso civil, ya que de existir tal mandato, debiera el órgano proceder en cuanto tuviese constancia del mismo y ello aun cuando no se hubiese interpuesto demanda ejecutiva.

vencimiento de la deuda. Obsérvese que, según esta opinión, el art. 517.2,1º hace referencia únicamente a la sentencia de condena, cuando resulta evidente que en la hipótesis mencionada sería necesario también, junto a la tenencia del documento, el acaecimiento de un hecho jurídico –paso del tiempo– para que fuera posible instar el despacho. Documento y hecho jurídico conformarían, de esta manera, un título ejecutivo complejo<sup>103</sup>. Nosotros descartaremos esta hipótesis de trabajo, ya que consideramos que la cuestión del vencimiento en las condenas de futuro atañe al deber de prestación –a la relación jurídico material– y, por tanto, directamente a la existencia de acción ejecutiva<sup>104</sup>. Asimismo, en la medida en que la Ley no hace referencia al supuesto estaría ausente la nota de tipicidad, que reviste para nosotros una importancia capital. Con todo, quien admita que en la condena de futuro el título ejecutivo está integrado por el documento y el vencimiento del plazo tendrá aquí una primer prueba de la insuficiencia de la concepciones puramente documentales de título ejecutivo.

En nuestra opinión, existe un supuesto distinto al anterior que no terminaría de explicar completamente la noción documental del título ejecutivo; sería el del despacho de la ejecución producido tras la incomparecencia del deudor en un proceso cambiario (art. 825 LEC). En esta caso, iniciado el proceso cambiario, si el deudor no se opone, la Ley dispone que el tribunal despachará ejecución por lo debido y el letrado de la administración de justicia trabará bienes suficientes para obtener las cantidades que, conforme al título cambiario, resulten adeudadas. Empero ¿cuál es el título ejecutivo – documento– que fundamenta en dicha hipótesis el despacho de la ejecución? Recordemos al respecto que el Legislador del año 2000 optó por suprimir del elenco de títulos ejecutivos la letra de cambio, el cheque y el pagaré y tengamos en cuenta, igualmente, que este tipo de proceso se configura hoy día como un proceso declarativo especial para obtener una rápida tutela de crédito<sup>105</sup>. Por consiguiente, el título

<sup>103</sup> Esta cuestión es tratada con profundidad por GASCÓN INCHAUSTI, F., «Régimen procesal de las condenas de futuro», ob. cit., p. 212, quien acoge la postura explicada *supra*.

<sup>104</sup> Coincidimos, de nuevo, en este punto con ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., p. 67.

<sup>105</sup> Un sector de la doctrina científica, cuya opinión nos parece acertada, no ha dudado en defender la mencionada naturaleza declarativa, así: BONET NAVARRO, J. en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ORTELLS RAMOS, M., (coord. y dir.), ob. cit., pp. 859-861; también BONET NAVARRO J., *El proceso cambiario*, La Ley, Madrid, 2000, pp. 28-36, si bien no compartimos la categorización de procedimiento monitorio especial que este autor otorga al juicio cambiario; SENÉS MOTILLA, C., «“Forma” y “tiempo” de la aportación del título de crédito en el juicio cambiario», *Revista de Derecho Mercantil*, nº 293, 2014, pp. 375-388, vid., pp. 380-383; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 552; MONTERO AROCA, J., en AA.VV., *Derecho Jurisdiccional II*, cit., pp. 824-825. En cuanto a los autores que han sostenido la postura contraria, esto es, que el juicio cambiario es un proceso de ejecución podemos citar, sin ánimo exhaustivo, a: GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El proceso de ejecución forzosa en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., pp. 60-61; ARMENTA DEU,

cambiario permite abrir este proceso especial pero no es suficiente para lograr por sí solo el inicio del proceso de ejecución que queda condicionado a la incomparecencia posterior del deudor. Producida dicha incomparecencia, a diferencia de lo sucede en el proceso monitorio, tiene lugar el despacho de la ejecución sin que exista una resolución expresa que ponga fin al proceso y en la que sea posible identificar un título ejecutivo<sup>106</sup>. Con ello, se percibe claramente cómo también la concepción estrictamente documental ofrece algunas taras al aplicarla a nuestro ordenamiento.

Sentadas las premisas que acabamos de detallar resulta evidente que hay huir del maniqueísmo en la explicación del fenómeno del título ejecutivo. Ni la mera consideración del título como acto ni su contemplación como documento alcanzan a proporcionarnos la explicación total del fenómeno. Podría parecer, entonces, que ambos elementos –documento-acto– han de observarse conjuntamente. Empero ya hemos demostrado lo inadecuado de hacer pivotar la noción título ejecutivo sobre la referencia al acto jurídico. De ahí que sea conveniente evitar, en la medida de lo posible, atribuirle en la caracterización del título ejecutivo una relevancia que realmente no tiene equiparándolo con la importancia del elemento documental presente en la mayoría de los títulos ejecutivos. Recordemos que resulta ciertamente difícil encontrar homogeneidad en el tipo de acto que se incorpora al título ejecutivo, en otras palabras: no todo título ejecutivo incluye el mismo tipo de acto jurídico, lo que sería esencial para dotar a la categoría de unidad; además, ni siquiera es posible en todos los títulos

---

T., *Lecciones de Derecho procesal civil*, cit., p. 528; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., pp. 597-599.

<sup>106</sup> La cuestión, por supuesto, está abierta a discusión. Máxime cuando el propio art. 821 LEC utiliza la expresión «título ejecutivo» en referencia a los documentos que posibilitan el inicio del juicio cambiario. No nos es posible detenernos por ahora con la exhaustividad que merece en este punto. De ahí que nos limitemos a recoger las opiniones de algunos estudiosos de la materia y a fijar de manera sintética nuestra postura. BONET NAVARRO, J., AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ORTELLS RAMOS, M., (Coord. y dir.), ob. cit., p. 867, considera que materialmente el título sería la resolución judicial condenatoria implícita en el despacho de la ejecución; mientras que formalmente existiría un título complejo integrado por el auto admitiendo el requerimiento y la propia resolución del despacho de la ejecución. Opinión está que no compartimos. Posiblemente la problemática se deba a un fallo legislativo, pero no nos parece posible equiparar el auto de despacho de ejecución a un título ejecutivo, en la medida en que dicha resolución es la consecuencia de un enjuiciamiento sobre un título ejecutivo. Por eso para que exista auto de despacho es necesario que antes exista un título ya formado, sin que dicho enjuiciamiento pueda tener carácter constitutivo respecto del título mismo; en otras palabras: la confección del título es misión que compete a la fase declarativa y no al proceso de ejecución. Es por ello, que entendemos que, en el caso descrito, si se quiere identificar el título ejecutivo con el título cambiario habrá que convenir que nos hallamos ante un título ejecutivo complejo, integrado por el soporte documental de la letra de cambio y el hecho de la incomparecencia o no oposición del deudor; vid., en dicha dirección MONTERO AROCA, J., en AA.VV., *Derecho Jurisdiccional II*, ob. cit., p. 835; en el mismo sentido y con cita del anterior DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., «Comentario al art. 825», en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORDÓN MORENO, F.; ARMENTA DEU, T.; MUERZA ESPARZA J.; TAPIA FERNÁNDEZ, I. (coords.), Vol. II, 2ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011, pp. 1102-1103.

identificar cuál es el acto en cuestión, por cuanto, a veces, el legislador al establecer el título se refiere únicamente al documento<sup>107</sup>; por si fuera poco, acoger esta tesis «mixta» supondría abrir la puerta a la confusión entre la relación jurídico material y el título ejecutivo, riesgo que derivaría de la incorporación del elemento acto a la noción y la inclusión de la referencia al «título en sentido sustancial», que no es más que la relación jurídico material tutelada. Al margen de la confusión terminológica, la equiparación entre título ejecutivo y relación material tendría importantes consecuencias a efectos de establecer cuáles son los defectos del título ejecutivo oponibles.

En otros casos, en cambio, no es posible identificar a ciencia cierta cuál es el documento que funciona como título ejecutivo y, además, éste no es suficiente para que el título se encuentre conformado, haciéndose depender la configuración definitiva del título de un hecho jurídico –incomparecencia del deudor en el supuesto del juicio cambiario–.

Por tanto, habida cuenta la heterogeneidad de hipótesis y dado que no siempre se encuentra en la descripción legal de los títulos que ofrece el legislador esa pretendida conjunción entre acto-documento, la tesis que indica que el título ejecutivo es acto y documento tampoco comprende todos los supuestos.

Por eso, en nuestra opinión, la característica o elemento esencial en el título es su tipicidad. El legislador en las coordenadas espacio-temporales en las que actúa decide qué realidad concreta tiene acceso al proceso de ejecución<sup>108</sup>; lógicamente esa

---

<sup>107</sup> Cfr., de nuevo, MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución...*, cit., p. 85.

<sup>108</sup> Prácticamente todos los autores estudiados, con independencia de que entiendan que el título es un acto o un documento, o atribuyan mayor o menor importancia a uno u otro elemento en las teorías que atienden a ambos para trazar la definición de título ejecutivo, citan esta característica. Vid., entre otros, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 35-36; CORDÓN MORENO, F., *El proceso de ejecución...*, ob. cit., p. 47; MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución*, T.I, ob. cit., pp. 86-87; BONET NAVARRO, J., «Cuatro cuestiones generales, problemáticas y omitidas en el proceso civil de ejecución», *Revista General del Poder Judicial*, nº 63, 2002, pp. 135-167, vid., especialmente, pp. 141-142; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal Civil*, ob. cit., p. 616, donde el autor citado señala con gran claridad: «La norma que establece la eficacia procesal ejecutiva (...) es una norma que fija o describe diversos componentes y les vincula aquella eficacia –ejecutiva–. La labor del Tribunal no consiste en apreciar si el derecho y el correspondiente deber de prestación resultan o no suficientemente ciertos, sino en cotejar lo que se presenta ante él con los tipos legales de título ejecutivo». Recordemos que también FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., pp. 69-70, se refiere al título ejecutivo como conjunto de hechos «típico» que es acreditado por un documento. En doctrina italiana, entre otros, consideraban la tipicidad como característica esencial del título ejecutivo: DENTI, V., «Intorno a concetti generali del processo di esecuzione», cit., pp. 118-119; TOMMASEO, F., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., p. 48-50; con crítica del anterior, ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 130-133; MONTELEONE, G., *Compendio di Diritto processuale civile*, ob. cit., p. 388, quien expresa que constituye cuestión de pura discrecionalidad legislativa determinar los actos públicos o privados que proporcionan suficiente apariencia de certeza formal; y CAPPONI, B., *Manuale di Diritto dell'esecuzione forzata*, ob. cit., p. 160

labor de tipificación se lleva a cabo considerando qué cosas u objeto físicos son capaces de representar o cristalizar con mayor efectividad la premisa elegida, lo que explica que el legislador opte por configurar títulos ejecutivos de base preeminentemente documental<sup>109</sup>. A pesar de lo cual y conforme a la idea indicada nada impediría que, en un futuro, dicha base documental física fuese sustituida, por ejemplo, por cualquier tipo de soporte electrónico o informático si el legislador lo estimase pertinente<sup>110</sup>.

<sup>109</sup> El estudio del título ejecutivo siempre se ha afrontado desde lo que el ordenamiento ha considerado en cada momento título ejecutivo. Evidentemente, el documento, en cuanto instrumento apto para la representación de las situaciones y relaciones jurídicas, ha sido esencial en la configuración y desenvolvimiento histórico del título ejecutivo; para una panorámica de dicha evolución vid.: centrado en la evolución de la legislación italiana, aunque con numerosas referencias aplicables a España y a otros países de nuestro entorno, LIEBMAN, E. T., *Le opposizione di merito nel processod' esecuzione*, ob. cit., pp. 1-95; menos exhaustivo que el anterior, ALLORIO, E., «Ejecución forzada en general», ob. cit., pp. 185-196; DE LA PLAZA, M., «Los principios fundamentales del proceso de ejecución (I)», ob. cit., pp. 900-904; con especial atención a nuestra legislación histórica MONTERO AROCA, J., «Problemas generales de la ejecución forzosa» en AA.VV., *La ejecución civil*, MORENO CATENA, V. (dir.), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2005, pp. 27-83, vid., en concreto pp. 37-62; este trabajo puede consultarse también en MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución*, T.I, ob. cit., pp. 35-52; GIRBAUCOLL, A., «El juicio ejecutivo: perspectiva histórica desde el prisma del título ejecutivo» en AA.VV., *Realismo jurídico y experiencia procesal*, Atelier, Barcelona, 2009, pp. 571-638.

No obstante, admitir el carácter típico del título nos lleva a afirmar que cualquier noción que pretenda establecer el concepto de título ejecutivo a partir de los títulos preexistentes de un ordenamiento dado –y sin tener cuenta este carácter típico– tendrá un alcance relativo y limitado al momento en el que se realice el estudio. Si se tiene en cuenta esta nota se advertirá que, en cualquier momento, el legislador podría decidir privar de contenido a las nociones de título ejecutivo establecidas, por ejemplo, optando por configurar títulos de soporte no documental –lo que obviamente traería grandes problemas–. Sin duda una decisión legislativa de tal magnitud sería difícilmente justificable –salvo que el nuevo soporte escogido ofreciese mejores cualidades que el documento para representar el acto e integrarse en el supuesto de hecho tipificado– e incluso crearía cierta inseguridad ya que se desviaría del criterio tradicional en base al cual el legislador confecciona los títulos ejecutivos considerando ciertos documentos. En este sentido, señala DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 36, que «La Ley, si quiere seguir siéndolo y no desvirtuarse por irracionalidad, no puede convertir en título ejecutivo cualquier objeto y ni siquiera cualquier documento». A estas palabras añade ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil...*, ob. cit., p. 609, que «El establecimiento de títulos ejecutivos completamente absurdos podría contradecir la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 C.E)». En la misma línea, ORTIZ NAVACERRADA, S., *Título ejecutivo...*, ob. cit., p. 238, recuerda que «la titulación ejecutiva, si bien formalmente se legitima por su creación «ex lege», sustantivamente está condicionada a unos presupuestos –de legitimidad de origen, de contenido identificador y de fehaciencia garantista– indeclinables, que aquella creación no puede soslayar so pena de pecar de artificiosa y arbitraria» Afirmaciones que permiten concluir que también las facultades tipificadoras del legislador se hallan limitadas. En el mismo sentido se pronuncia CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal...*, ob. cit., p. 23.

<sup>110</sup> Cfr., CAPPONI, B., *Manuale di Diritto dell' esecuzione civile*, ob. cit., p. 159. En España ORTIZ NAVACERRADA, S., *Título ejecutivo y liquidez de póliza...*, ob. cit., p. 17, ha apuntado que la configuración de los documentos electrónicos como título ejecutivo no se producirá hasta que exista una forma de garantizar su autoría y la no manipulación de su contenido. Sin perjuicio de que compartamos esta opinión, no podemos dejar de manifestar que cada vez los soportes informáticos ofrecen mayores garantías en lo que a la comprobación de su autoría, elaboración y aspectos en ellos consignados se refiere, por lo que posiblemente sea cuestión de tiempo el que se aplique esta tecnología de forma generalizada a los títulos ejecutivos. De hecho, la circunstancia de que estos medios no ofrezcan absoluta certeza sobre todo extremo del supuesto de hecho no nos parece argumento de suficiente peso para rechazar su uso una vez los medios informáticos necesarios estén suficientemente testados. La razón es que tampoco todos los títulos ejecutivos actuales aseguran de una manera irrefutable e indubitada estos extremos; tal y como demuestra el hecho de que nuestra legislación procesal prevé tratamiento procesal –

Por todo lo expuesto nos adscribimos a aquellas teorías que definen el título ejecutivo como un supuesto de hecho legal o típico –en cuanto determinado por una premisa normativa– generalmente integrado por un documento representativo de un acto y/o de un hecho jurídico del que deriva un deber de prestación<sup>111</sup>.

Al exponer las diversas tesis que han surgido como fruto de las investigaciones en torno a la institución estudiada, tuvimos oportunidad de constatar que no pocos autores dotaban al título de una función probatoria o creadora de certeza; ciertamente, una postura no unánime aunque sí acogida por un amplio sector doctrinal. Esta atribución de fuerza probatoria al documento integrador del título ejecutivo por la doctrina tradicional pudo venir dada, por un lado, por una cierta inercia derivada de la función que el documento cumple en el proceso declarativo; y, por otro, por la necesidad de justificar la actividad de agresión estatal acudiendo a la presencia de un derecho que se presenta como existente, máxime cuando el inicio de esa actividad

---

aunque incompleto– para los supuestos de falsedad (v. gr.- arts. 517.2, 6ª y 569 LEC). Con todo, no debemos olvidar que el legislador tiene cada vez más en cuenta la importancia que los soportes electrónicos comienzan a desempeñar en el tráfico jurídico e incluso ha llegado a otorgar tímidamente carácter de título ejecutivo a alguno de estos soportes. El ejemplo se halla en la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de medidas de impulso de la sociedad de la información, en cuyo art. 2 ter –introducido por la Ley 25/2013, de 27 de diciembre, de impulso de la factura electrónica y creación del registro contable de facturas en el sector público– se establece, con ciertas restricciones subjetivas, que las partes podrán pactar que las facturas electrónicas lleven aparejada ejecución siempre que se cumplan los requisitos que en dicho preceptos e detallan. Empero no se trata de un título ejecutivo electrónico en un sentido estricto, debido que el comienzo de un proceso de ejecución con base al mismo seguirá precisando de la presentación de una serie de documentación física, como aquella que acredite el impago de la deuda fehacientemente. Y ello sin perjuicio de que exista ahora la obligación de presentación electrónica de la demanda conforme al modificado art. 273 LEC.

Al lado de las facturas electrónicas, el documento público electrónico está ya presente en nuestra legislación notarial, aunque limitado en su ámbito de aplicación; por un lado, sólo respecto a las copias de las matrices de escrituras y actas; y por otro en lo que hace a su ámbito de circulación, que es estrictamente interno, esto es, sólo entre notarios, registradores, Administración Pública y órganos jurisdiccionales (Disposición Transitoria –D.T– Undécima Ley 28 de mayo de 1862, Orgánica del Notariado –a partir de ahora LON– y art. 224.4 del Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de Organización y régimen del Notariado –en adelante, RN– ); para un tratamiento más amplio de este tema vid., MIRA ROS, C., «Los títulos ejecutivos no jurisdiccionales: la necesidad de coordinar la legislación procesal con la legislación notarial» en AA.VV., *La ejecución civil: problemas actuales*, CACHÓN CADENAS, M. y PICÓ JUNOY, J. (coords.), Atelier, Barcelona, 2008, pp. 409-421; ARROM LOSCOS, R., «Comentario al art. 517» en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORDÓN MORENO, F.; ARMENTA DEU, T.; MUERZA ESPARZA, J., TAPIA FERNÁNDEZ, I., (coords.), Vol. II, ob. cit., pp. 44-47.

<sup>111</sup> Acogemos así, sin perjuicio de matices posteriores, la mayor parte de premisas anotadas por ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 109-136; también acepta estas observaciones, ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., p. 616. Recordemos que, junto a los anteriores, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., p. 69, define el título como supuesto de hecho típico, no obstante este autor ciñe el título ejecutivo únicamente al conjunto de hechos y deja fuera del concepto al documento, que tendría la función de acreditar el conjunto de hechos; sin duda, la diferencia es de matiz, pero a nuestro juicio el documento es parte integrante también de la premisa normativa por la que se establece un determinado título, ya que no es posible representar el supuesto hecho con cualquier tipo de documento, sino, únicamente, con aquél que enuncia expresamente la Ley.

ejecutiva correspondía a órganos inferiores al juez. Si se atiende a esta última afirmación recordaremos que los autores contrarios a las tesis mencionadas negaban cualquier función probatoria al título argumentando la falta de capacidad de enjuiciamiento de los órganos inferiores y la imposibilidad de conocer al comienzo del proceso de ejecución la existencia de la relación jurídico material.

Pues bien, en nuestra opinión, no existe obstáculo en reconocer función probatoria al documento que el legislador incluye en los supuestos a los que atribuye la calidad de título ejecutivo. En efecto, en nuestro trámite de despacho de la ejecución (art. 551 LEC) el juez –y no un órgano inferior– realiza un auténtico enjuiciamiento y es aquí donde el documento proporciona certeza a aquél sobre determinados aspectos que deben ser tomados en consideración para dictar el auto de despacho de la ejecución<sup>112</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, es preciso señalar que el juez no puede entrar a conocer la existencia actual del deber prestación que el título documenta, por lo que el

---

<sup>112</sup> Entre nuestra doctrina han admitido el carácter creador de certeza desde diferentes concepciones de título ejecutivo: JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación de la prueba legal...*, ob. cit., pp. 69-84, quien acude, siguiendo las posturas iniciales de CARNELUTTI a la teoría de la prueba legal y proyectaba la eficacia probatoria del título sobre la relación sustancial; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares...*, ob. cit., pp. 69-72; vid., del mismo autor, *El proceso de ejecución...*, ob. cit., pp. 54-55, referido al conjunto de hechos típicos que, según su concepción, sería el título; CORDÓN MORENO, F., *El proceso de ejecución...*, ob. cit., p. 47; y también SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales...*, ob. cit., p. 30, se refiere a «documento acreditativo de la responsabilidad en que ha incurrido el deudor». En doctrina italiana, además del resto de autores expuestos, es sumamente recomendable la lectura del análisis de LUISO, F., *L'esecuzione «ultra partes»*, ob. cit., pp. 9-11, 48-49 y 79-96, sobre la función de formalización de la cognición del oficial judicial que desempeña el título. En las páginas señaladas, el autor concluye que se ha sobrevalorado la eficacia probatoria del título ejecutivo. Las razones que aduce para justificar su postura son varias, entre ellas que dicha eficacia está cronológicamente limitada; argumento que desaparece si se reconduce la virtualidad acreditativa del documento a probar el supuesto de hecho configurado por el legislador y no la concreta relación jurídico material tutelada. Junto al argumento antedicho, LUISO manifiesta que, en los sistemas en los que los procesos de ejecución comienzan por autorización judicial –refiriéndose fundamentalmente al Ordenamiento austríaco–, el título ejecutivo en sentido procesal –para él, el documento– es sustituido por la autorización judicial de la ejecución. Esta última afirmación no es del todo exacta, pues, aunque la situación de sujeción la cree la autorización judicial, lo cierto es que dicha autorización no puede emitirse si no existe un título ejecutivo. En particular, si atendemos al ordenamiento austríaco, constatamos que, hasta el año 1995, la expedición de una orden de ejecución exigía la aportación del título ejecutivo por parte del acreedor. Fue en el año 1995 – con posterioridad a la publicación de la referida obra de LUISO – cuando el legislador austríaco permitió que, en los casos de ejecuciones dinerarias inferiores a diez mil euros, pudiera formularse demanda ejecutiva sin necesidad de aportar el título; todo ello con el fin de hacer posible que la demanda ejecutiva se presentara *on line*. En cuanto al resto de casos, es preciso aportar el título ejecutivo. Con todo este dato no cambia nuestro argumento inicial, a saber: que la orden de ejecución se emite sobre la base de un título y que aquella no suplanta a éste. Corrobora nuestra postura el hecho de que el legislador austríaco introdujo simultáneamente un cauce específico para denunciar tanto la inexistencia de título como la falta de correspondencia entre la orden de ejecución y el título ejecutivo. De ahí, que podamos señalar que, en el mencionado ordenamiento y en algunos supuestos, basta con afirmar que se tiene un título ejecutivo reseñando sus extremos y sin necesidad de aportarlo. Ahora bien, la oposición del deudor hace necesario el examen del título ejecutivo con el fin de comprobar si la orden de ejecución se corresponde con el contenido del mismo. Para una panorámica del sistema austríaco de ejecución vid., OBERHAMMER, P., «Civil enforcement in Austria», *European Business Law Review*, nº 17, 2003, pp. 595-617.

título no es propiamente prueba de la existencia del deber de prestación. El documento únicamente puede suministrar certeza sobre aquellos aspectos de la relación jurídico material que han sido tipificados por el legislador. De manera que al juez sólo puede proyectar su enjuiciamiento sobre aquellas partes o características de la relación material que el legislador le autoriza a examinar incluyéndolas como parte de la premisa normativa por la que establece un determinado título. A modo de botón de muestra, esto es lo que sucede con los requisitos que el art. 520 LEC fija para los deberes de prestación contenidos en los títulos ejecutivos de los números 4º, 5º, 6º y 7º del art. 517.2 LEC. Este examen se esconde bajo la denominación legal de «análisis de la regularidad formal del título»<sup>113</sup>.

En el mismo sentido, conviene no olvidar que la base documental del título ejecutivo procura certeza sobre algunas condiciones de la acción ejecutiva, lo que no significa que el título ejecutivo pruebe la entera existencia de la acción<sup>114</sup>. Obviamente el órgano jurisdiccional no puede indagar al inicio del proceso acerca de la existencia de acción ejecutiva afirmada por el ejecutante. No obstante, ello no impide sostener que en el despacho se produce el examen –si se quiere, *ab limine*– de alguna de sus condiciones. Fundamentalmente de la legitimación<sup>115</sup>. Este aserto es plenamente comprobable si se repara en que en las hipótesis en las que el título ejecutivo no es suficiente para probar la legitimación de las partes –supuestos de legitimación derivada y extraordinaria– es preciso usar otros documentos en orden a crear certeza sobre la posición en la situación material que justifica el inicio del proceso de ejecución a favor o en contra de un determinado sujeto (cfr., arts. 538 y 540 LEC).

Algo similar ocurre con la acción ejecutiva emanada de un negocio en el que se insertaron cláusulas abusivas, en cuyo caso el legislador autoriza al juez a examinar la relación jurídico-negocial de la que deriva el derecho que funda la acción ejecutiva (art. 552.1 LEC) con el objetivo de depurar aquella de estas cláusulas contrarias al orden público. Sin embargo, aquí no estamos propiamente ante un examen de la coincidencia entre el documento y el supuesto de hecho descrito por la norma, ni tampoco ante una verificación liminar de certeza de algunas condiciones de la acción ejecutiva. En esta hipótesis, nos hallamos ante una clarísima excepción a la regla general según la cual no es posible proceder al comienzo del proceso de ejecución al examen de la relación

---

<sup>113</sup> Cfr., por todos, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso de ejecución*, ob. cit., p. 55.

<sup>114</sup> Cfr., de nuevo, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., pp. 69-70; vid., también del mismo autor *El proceso de ejecución*, ob. cit., pp. 54-55.

<sup>115</sup> Vid., *Ibidem*, p. 197.

sustantiva tutelada. En definitiva una excepción al denominado carácter abstracto del título ejecutivo<sup>116</sup>.

## 2.1 Naturaleza procesal del título ejecutivo

Al margen de lo anterior, cabe señalar que, al igual que sucede con la práctica totalidad de las cuestiones que se suscitan en torno al título ejecutivo, su naturaleza jurídica no se vislumbra con total nitidez. Un sector de la doctrina suele encuadrarlo entre los prepuestos materiales del proceso de ejecución<sup>117</sup>, en tanto que otro indica decididamente que se trata de un presupuesto procesal<sup>118</sup>. Quizás la confusión sobre su naturaleza procesal o material haya venido dada por ese carácter polisémico al que aludíamos cuando comenzamos el estudio del título ejecutivo. Dicho fenómeno se aprecia, en cierta medida, en la diferenciación –ya presente en CHIOVENDA– documento-acto que acoge un nutrido grupo de estudiosos. En este sentido, si se atiende a la distinción título en sentido material –acto de derecho material– y título en sentido procesal –documento en que se plasma el acto– y se sitúa el eje de gravedad en el concreto acto material, la conclusión consistente en atribuir al título esa misma naturaleza no resulta descabellada ni tampoco incoherente<sup>119</sup>. A pesar de ello, insistimos de nuevo en que esta distinción entre título en sentido material y título en sentido procesal nos parece que mantiene la confusión presente en la materia ya que, por una parte, escinde una misma realidad –*rectius* título ejecutivo– y por otra, conduce a una sinonimia indeseada en la nomenclatura del derecho subjetivo privado que se halla en la base de la acción ejecutiva; dicho de otro modo: para aludir a la relación sustancial, al

<sup>116</sup>Una crítica a la predicada abstracción del título ejecutivo puede localizarse en ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 70 y ss.

<sup>117</sup> Vid., entre otros, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 56-57; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 31 y ss.; *Ídem, Derecho Procesal. Introducción...*, ob. cit., pp. 105 y ss.; TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal civil...*, ob. cit., pp. 15-20; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil...*, ob. cit., p. 355; GASCÓN INCHAUSTI, F., «Las condenas de futuro», ob. cit., p. 217, nota 189.

<sup>118</sup> Vid., MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 87-88; también MONTERO AROCA, J., en AA.VV., *Derecho Jurisdiccional II*, ob. cit., p. 549; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., pp. 610 y 659. Recordemos que también FURNO, C., *Disgnosistematico...*, ob. cit., pp. 28 y ss. y 345 y ss.; y, posteriormente, entre otros, MASSARI, A., voz «Título ejecutivo», ob. cit., p. 377; y ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 129-133, han acogido fervientemente esta teoría.

<sup>119</sup> Como indicamos *supra*, la defensa de criterio podría encontrar apoyo en la propia Ley. Singularmente, en sede de ejecución hipotecaria, nuestra norma procesal establece que a la demanda ejecutiva se incorporarán «el título o títulos de crédito» revestidos de los requisitos que la Ley exige para el despacho de la ejecución (art. 685 LEC). La fórmula es, según nuestro criterio, desafortunada. Es cierto que el precepto se remite al 550 LEC y en el mismo se hace también referencia al título ejecutivo; empero la dicción utilizada por la norma antedicha, en la que se hace referencia «a los demás documentos a que se refiere el art. 550 LEC», despeja cualquier duda sobre la equiparación de la expresión «título de crédito» al título ejecutivo en el art. 685 LEC.

derecho y al deber que se plasma en el documento no conviene referirse al «título ejecutivo en sentido sustancial». Consecuentemente, a nuestro juicio, el uso del concepto «título ejecutivo» debe entenderse hecho al entero supuesto de hecho normativo en su conjunto, lo que implica considerar como un todo, es decir, de manera inseparable el documento y su contenido, así como cualquier otro hecho que pudiera integrar el supuesto normativamente configurado.

Así las cosas y a la luz de esta reflexión, creemos que no contribuye a aclarar el oscuro panorama que siempre acompaña al concepto de título ejecutivo el distinguir en él una doble naturaleza, sustantiva y procesal. De ahí que, para nosotros, cualquier intento de esclarecer la naturaleza del título ejecutivo haya de afrontarse a través del estudio de las normas que lo disciplinan. Se trata, pues, de dilucidar si las normas que disciplinan el título ejecutivo tienen naturaleza procesal o material.

Las herramientas de las que nos valdremos para afrontar la cuestión planteada son los depurados criterios que ha fijado la doctrina científica en este punto. A la hora de determinar si una norma posee naturaleza procesal o material, los autores precedentes han señalado que hay que atender al contenido y función de la norma objeto de investigación o, si se prefiere, al ámbito en que la norma despliega sus efectos, es decir: a los sujetos a los que va dirigida –al juez o a las partes de un proceso o a los sujetos particulares que actúan en el tráfico jurídico– y a su concreto campo de actuación; esto es, habrá que observar si la norma disciplina situaciones o relaciones jurídicas que se desenvuelven fuera del proceso o, si por el contrario, atañe a aspectos que hacen referencia al ejercicio de la potestad jurisdiccional, en la medida en que delimite y establezca los presupuestos del proceso, los requisitos de los actos que se desarrollan en su seno, las conductas que deben observar las partes para obtener una sentencia sobre el fondo<sup>120</sup>. A lo que podríamos añadir nosotros las condiciones y presupuestos para el inicio y válido desarrollo del proceso de ejecución.

Si tomamos los criterios enunciados y los aplicamos a las normas que establecen los títulos ejecutivos, constatamos, en primer término, que el destinatario principal de

---

<sup>120</sup> Sobre la distinción atendiendo al contenido y función, cfr., PRIETO CASTRO FERRÁNDIZ, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.I, ob. cit., pp. 98-101; también recoge los criterios del anterior y proporciona una detallada síntesis de otros autores: JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., pp. 91-95; vid., junto a los anteriores, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción...*, ob. cit., pp. 121-122; ORTELLS RAMOS, M. y BONET NAVARRO, J., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 459-461, quien señala que «Es norma procesal aquélla cuyas consecuencias jurídicas se proyectan sobre la potestad jurisdiccional, sobre las situaciones jurídicas de los sujetos procesales y sobre los actos que integran el proceso»; MONTERO AROCA, J., en *Derecho Jurisdiccional I...*, ob. cit., pp. 351-353; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., pp. 194-196.

las mismas es el juez, ya que mediante estas disposiciones el legislador indica al personal jurisdicente ante qué supuestos de hecho debe proceder a abrir el proceso de ejecución. Pero, en segundo lugar, tampoco puede obviarse que estas normas van dirigidas también al justiciable, por cuanto son estos preceptos y no otros los que fijan la condición, que debe concurrir junto a los presupuestos procesales generales, para que surja el derecho procesal al despacho de la ejecución; dicho de otro modo: crean seguridad jurídica en los acreedores mostrándoles el camino a seguir para acceder al proceso de ejecución. Paralelamente, los preceptos que nos ocupan proporcionan seguridad jurídica al ejecutado descubriéndole sin ambages y con todo detalle qué requisitos ha de tener el título ejecutivo en orden a permitir el inicio del proceso estudiado y la inevitable sujeción de su patrimonio que llevará aparejada dicho comienzo; lo que significa ni más ni menos que el ejecutado podrá reaccionar dentro del proceso contra cualquier ejecución que se inicie en base a un título que no coincida plenamente con el supuesto descrito por la norma. Igualmente, a la luz de estas consideraciones queda patente que la norma que atribuye el carácter de título ejecutivo a un determinado supuesto de hecho despliega su efecto en el propio proceso de ejecución, fundamentalmente porque determina cuando procede su inicio, aunque también, indirectamente, en lo que hace a su continuación al fijar la premisa para enjuiciar y resolver la oposición por defectos del título ejecutivo. Empero, este segundo dato, circunscrito al hecho de que una norma determinada se utilice en la resolución de un incidente planteado en el proceso de ejecución, no nos parece del todo concluyente dada la existencia de oposiciones que se fallan aplicando normas claramente materiales –como sucede, por ejemplo con la oposición basada en el pago (arts. 556 y 557 LEC) – junto a otras que se solventan aplicando preceptos procesales –por falta de capacidad procesal o para ser parte (art. 559 LEC) –.

Con todo, nos parece indubitado que las normas que fijan cuáles son los títulos ejecutivos ni regulan relaciones extraprocesales entre particulares, ni instauran derechos subjetivos materiales. Más bien, todo lo contrario: dotan a un concreto supuesto de hecho de un efecto jurídico que se concreta en la apertura del proceso de ejecución<sup>121</sup>.

---

<sup>121</sup> A este respecto indicaba CARNELUTTI, F., *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad., de la 5ª ed. Italiana), Vol. I, ob. cit., p. 266: «La función del título ejecutivo aparece así análoga a la de un billete sin el cual no se puede viajar por ferrocarril». En esta dirección se pronunciaba también CALAMANDREI, P., *El procedimiento monitorio*, SENTÍS MELENDO, S. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1953, pp. 19-20: «resulta fácil comprender que el ciudadano que aspire a procurarse de los órganos del Estado aquella forma de prestación jurisdiccional que es la ejecución forzada procesal, debe, ante todo, preocuparse de conquistar el título ejecutivo, el cual, con un parangón

Evidentemente, como sucede con tantas otras materias, la normativa procesal puede tener incidencia refleja en las relaciones jurídicas de los particulares, afirmación que aplicada al proceso de ejecución cobra especial fuerza y vigencia.<sup>122</sup> Y es que nadie puede obviar las innegables ventajas que se derivan para la circulación de capitales cuando el legislador configura títulos ejecutivos que facilitan un rápido acceso al proceso de ejecución. Sin embargo, ya hemos tenido oportunidad de señalar que una cosa son las relaciones jurídicas materiales, regidas por la correspondiente normativa sustantiva, y otra, diversa y con perfiles característicos el título ejecutivo. De esta manera, es posible señalar que las normas que establecen títulos ejecutivos no regulan los aspectos sustanciales de las relaciones jurídicas que surgen con un determinado negocio jurídico, sino sólo las particularidades o requisitos que deben concurrir para que, eventualmente, esa relación pueda acceder al proceso de ejecución –derecho al despacho de la ejecución– con el fin de ser tutelada en vía ejecutiva por la jurisdicción si concurren el resto de requisitos necesarios. En sentido contrario, se percibe con claridad que el particular que tiene un título ejecutivo a su favor no puede actuar por sí mismo contra el patrimonio del sujeto que debe cumplir el deber derivado del negocio plasmado en un título ejecutivo.

Tomando en cuenta el análisis de las normas indicadas cabe concluir que el título ejecutivo tiene naturaleza eminentemente procesal<sup>123</sup>.

Para zanjar la cuestión y terminar de redondear lo hasta aquí escrito son necesarias dos consideraciones finales. En primer lugar, resulta de sobra conocida la importancia que reviste determinar el carácter procesal o material de una norma, tal y

---

algo burdo pero muy claro, se puede considerar como la llave indispensable para abrir la puerta de la ejecución, o mejor como tarjeta de entrada sin la cual no es posible atravesar el umbral del proceso ejecutivo».

<sup>122</sup> Sobre este efecto reflejo de las normas procesales sobre la realidad sustancial ajena al proceso advirtió, al analizar la naturaleza de las normas de prueba legal, JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., pp. 102-103: «el valor de algunos medios de prueba repercute de modo reflejo en las relaciones y situaciones jurídicas sustantivas extraprocesales, proporcionando en ellas certeza y seguridad. Y en este sentido es válido considerar, al menos en lo que hace a las pruebas preconstituidas, que los individuos son en cierta medida destinatarios indirectos de dichas normas, ya que, aunque éstas son referidas inmediatamente al proceso y al juez, también son tenidas en cuenta por aquellos cuando desenvuelven su actividad en el complejo laberinto del tráfico jurídico». Palabras que *mutatis mutandi* son plenamente aplicables al problema planteado *supra*.

<sup>123</sup> Así se pronuncian también, FURNO, C., *Disegno...*, cit., p. 30. MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 87-88; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., pp. 610. También ORTELLS RAMOS M. y BONET NAVARRO, J., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., p. 460. En contra, BELLAVITIS, M., «Linee per la classificazione delle forme di accertamento nella esecuzione», ob. cit., p. 36; DENTI, V., «Intorno ai concetti generali...», ob. cit., p. 128.

como nuestra doctrina ha señalado en infinitud de ocasiones<sup>124</sup>. Así, aspectos tales como el régimen de aplicación de la norma en el tiempo y en el espacio, la determinación del cauce adecuado para denunciar su vulneración en sede de recurso extraordinario, casación o infracción procesal –no obstante, recordemos que las cuestiones suscitadas en materia de ejecución tienen vedado el acceso, al menos de forma directa, a estos recursos (arts. 468 y ss., 477 y ss., y Disposición Final –en lo sucesivo, D.F 16ª LEC)– o incluso la interpretación y aplicación del art. 149.1. 6ª de la CE. De esta manera, se colige con facilidad que el régimen previsto en los arts. 2 y 3 de la LEC es de aplicación a las normas que disciplinan los títulos ejecutivos. Igualmente, está vedado a las CC.AA establecer títulos ejecutivos en materia procesal, labor que corresponde únicamente al Estado en virtud de su competencia exclusiva. Extremo éste que no resultaría tan evidente si se atribuye otro carácter al título ejecutivo<sup>125</sup>. En el mismo sentido, la reserva de Ley que rige en materia procesal (arts. 117.3 y 149.1, 6ª) impide la creación de títulos ejecutivos por normas de rango inferior a aquélla<sup>126</sup>.

Al contrario de lo que pudiera parecer, estos últimos apuntes no estan de más, pues, en alguna ocasión, ya han surgido problemas en lo que hace a la aplicación

<sup>124</sup> Cfr., PRIETO CASTRO FERRÁNDIZ, L., *Tratado de Derecho Procesal...*, T. I., ob. cit., p. 100; JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., p. 87; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción...*, ob. cit., pp. 120-121; ORTELLS RAMOS, M. y BONET NAVARRO, J. en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., p. 458; MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., pp. 351-352; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., p. 195.

<sup>125</sup> Sobre el alcance del 149.1.6º vid., GONZÁLEZ GARCÍA, J. M., «Estado de las autonomías y proceso civil: tribunales de justicia y competencia legislativa de las Comunidades autónomas en materia procesal» en AA.VV., *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, MONTOYA MELGAR, A. (coord.), T. I., Dykinson, Madrid, 2010, pp. 114-131. Un ejemplo de una disposición autonómica que pretende establecer un título ejecutivo lo encontramos en el art. 132-3 de la Ley 22/2010, de 20 de julio, del Código de Consumo de Cataluña –en adelante, CCCat–. En el precepto citado se atribuye carácter ejecutivo a los acuerdos alcanzados en mediación de consumo, competencia, que conforme a lo expuesto no corresponde al legislador autonómico. No podemos detenernos más en esta cuestión, pero baste imaginar el caos que se crearía en el tráfico jurídico y económico si cada CC.AA pudiera establecer sus propios títulos ejecutivos. Sobre la inadecuación de la norma autonómica citada a la CE vid., MARCOS FRANCISCO, D., «Las *Alternative Dispute Resolution* en el nuevo Código de consumo de Cataluña y en la Ley del Estatuto de Consumidores y Usuarios de la Comunidad Valenciana», *Actualidad civil* [en línea], nº 1, 2012, pp. 4-6 del documento electrónico, [consultado el 21 de mayo de 2016], disponible en: [www.laleydigital.es](http://www.laleydigital.es) [ref. base de datos La Ley: 19950/2011].

<sup>126</sup> Existe una clara discusión en este punto sobre si las cuenta de honorarios y suplidos de los Registradores es o no título ejecutivo al amparo de los arts. 517.2.9º y 615 y ss. del Decreto de 14 de febrero de 1947, por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario –en adelante, RH– en el que se autoriza a los mismos a acudir a la vía de apremio siempre que en dicha cuenta figuren los siguientes datos: nombre y apellidos del deudor, clase y fecha de las operaciones verificadas en el Registro por las que se hubiesen devengado los honorarios, importe de éstos y números, reglas del arancel aplicados y nota detallada de los gastos o cantidades suplidas. Reparar en la cuestión MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I., ob. cit., pp. 240-243. En jurisprudencia y en sentido contrario a la citada en la obra señalada, vid., el Auto de la Audiencia Provincial –en adelante, AAP– de Valencia, Sección 11ª, nº 154/2005, de 23 de junio (ref. A.W: JUR\2005\276909), F.Jº 2º, donde se destaca que una disposición reglamentaria no puede establecer títulos ejecutivos a la vista de la dicción del 517.9º LEC.

temporal de las normas que establecen títulos ejecutivos. Aquí es, precisamente, donde corresponde traer a colación la segunda de nuestras consideraciones finales. Al enunciar los criterios que hemos manejado para determinar la naturaleza de las normas creadoras de títulos ejecutivos no hemos mencionado el ya manido criterio que atiende a la ubicación de la norma en un texto de carácter procesal o sustantivo para determinar su naturaleza. La razón es sencilla: se trata de un criterio engañoso e impreciso<sup>127</sup>. Su carácter falaz se descubre con especial nitidez en esta materia, en la que encontramos los títulos ejecutivos establecidos en el art. 517 LEC y un rosario de textos que, pese a poseer carácter sustantivo, incluyen disposiciones de naturaleza procesal configuradoras de títulos ejecutivos. Por eso, repárese en que, si siguiéramos el criterio enunciado habría que convenir que, en ocasiones, las normas que establecen títulos ejecutivos tienen carácter procesal y, otras veces, su naturaleza es material. Proposición que resultaría indecente desde el punto de vista de la lógica jurídica.

Pues bien, realmente conviene realizar estas precisiones, por cuanto problemas surgidos en la aplicación temporal de la Ley procesal –modificadora de títulos ejecutivos– se han solucionado erróneamente al determinar la naturaleza de la norma en cuestión observando el criterio de ubicación. Con ello se ha permitido salvar problemas de derecho transitorio disfrazando y confundiendo la verdadera naturaleza de las normas que crean títulos ejecutivos<sup>128</sup>.

---

<sup>127</sup> Seguimos, de nuevo, las acertadas orientaciones de: GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil*, Vol. I., ob. cit., p. 18, parafraseando a CHIOVENDA, indica el maestro español: «meter algo en el Código Civil no es lo mismo que meterlo en el Derecho Civil y a la inversa, no basta sacar de ese cuerpo legal un precepto civil para despojarle de su carácter»; aserto que, como es lógico resulta aplicable, asimismo, al Derecho Procesal; PRIETO CASTRO, L., *Tratado de Derecho Procesal...*, T.I., ob. cit., p. 102, quien tilda este criterio de «absolutamente irracional»; JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación...*, ob. cit., p. 91, donde el autor señala que frecuentemente la inclusión de normas procesales en textos sustantivos es «accidental»; ORTELLS RAMOS, M. y BONET NAVARRO, J., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., p. 459, por su parte, ponen de relieve que la localización legislativa de las normas responde en multitud de ocasiones a criterios de oportunidad o al influjo histórico de sistemas jurídicos extranjeros en el nuestro; también, MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., p. 459; y SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, cit., p. 195, quien califica este criterio como «insuficiente».

<sup>128</sup> Vid., el AAP de Madrid, Sección 21ª, nº 151/2011, de 19 de julio (ref. A.W: JUR\2011\308313), un extracto de los FF.JJ. de esta resolución puede consultarse en MONTERO AROCA, J., y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I., ob. cit., pp. 203-207. El problema que se plantea en la resolución indicada versa sobre los requisitos que ha de reunir la escritura pública para tener fuerza ejecutiva tras la modificación de los arts. 17 de la LON y 233 del RN–, operada por la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas de prevención del fraude fiscal, y por el Real Decreto 45/2007 de 19 de enero, por el que se modifica el Reglamento de la Organización y Régimen de Notariado, respectivamente–. En particular sobre la necesidad de que en la escritura pública se haga constar expresamente que ésta se expide con fuerza ejecutiva, requisito que no existía antes del año 2006. Consecuentemente, la AP debía esclarecer si seguía teniendo fuerza ejecutiva la primera copia de la escritura que documentaba un préstamo hipotecario expedida sin expresa mención de su carácter ejecutivo o, por el contrario, la entidad bancaria ejecutante debía solicitar la expedición de copia con carácter ejecutivo mediante el procedimiento para la obtención de segundas copias. Hasta la resolución citada la sección indicada había

Constatada la naturaleza eminentemente procesal del título ejecutivo, sólo nos resta matizar que el título es presupuesto del derecho procesal a obtener el despacho de la ejecución; si bien, el título no incorpora dicho derecho<sup>129</sup>. Y es que para tener derecho al despacho de la ejecución es preceptivo que, además del supuesto de hecho típico o título ejecutivo, concurren el resto de presupuestos procesales generales. Razón por la cual consideramos que el derecho procesal al despacho sólo surge cuando concurren ambos tipos de presupuestos. Para ilustrar la cuestión contémplese cualquier supuesto en el que exista un título ejecutivo válido pero falte cualquier presupuesto procesal – v.gr., jurisdicción, competencia territorial o funcional, capacidad procesal–, caso en el que lógicamente el tribunal habrá de denegar el despacho (art. 552 LEC); ello, por descontado, sin perjuicio de las oportunidades de subsanación que procedieran según el tipo de presupuesto en cuestión (art. 243. 3 y 4 LOPJ) –.

En la medida en que el título ejecutivo indica cuál es el contenido y alcance de un concreto deber jurídico en principio incumplido, el sujeto obligado por dicho deber y el acreedor que ve perjudicado su derecho, se suele afirmar que el título ejecutivo es la

---

considerado, en supuestos similares, que el art. 17 LON tenía carácter procesal, por lo que era preciso obtener nueva copia adaptándose a los nuevos requisitos legales. No obstante, el criterio no había sido compartido por el resto de secciones de la AP, que consideraban que el art. 17 regulaba únicamente un precepto de carácter notarial y no procesal, lo que hacía que las primeras copias otorgadas antes de la reforma fueran perfectamente ejecutables. Sin duda la calificación de «derecho notarial» que llevan a cabo el resto de secciones de la Audiencia obedece al erróneo criterio de identificar la naturaleza de la norma con el texto en el que se ubica, lo que nos hace rechazar esta interpretación. Pero, curiosamente, la sección 21ª de la AP de Madrid concluye que el art. 17 LON tiene naturaleza procesal, no obstante por motivos de «seguridad jurídica» acaba por advertir que las copias otorgadas con anterioridad a la reforma debían ser ejecutables. Sin duda, con este desaguizado interpretativo se intentan paliar un error sólo imputable al legislador, a saber: la ausencia de una disposición transitoria que indicara qué tratamiento había que dar a dichas copias. No obstante, con la Ley en la mano y en la medida que el art. 17 LON es de naturaleza procesal percibimos de inmediato que esas copias habían perdido su carácter ejecutivo; de hecho, piénsese que alguien decidiese aplicar este criterio a las letras de cambio ¿Qué impediría argumentar que una determinada letra se libró con anterioridad a la entrada en vigor de la LEC precisamente para proceder contra el aceptante en vía ejecutiva en caso de impago y que ahora la exclusión de la letra del catálogo de títulos –no previsible en el momento del otorgamiento– atenta contra la seguridad jurídica?–ello, por descontado, sin perjuicio de los contraderechos que pudieran haber surgido a favor del deudor por el transcurso del tiempo– ¿o que impediría simplemente aplicar este criterio a cualquier modificación que se produzca en los supuestos de hecho de títulos ejecutivos no recogidos en la LEC?, lo que a la postre haría de peor condición a los títulos ejecutivos descritos en nuestra norma procesal civil que aquellos recogidos en las diferentes leyes sustantivas. Finaliza la AP, además, señalando que «siempre hemos dado prevalencia a soluciones más pragmáticas sobre criterios más dogmáticos». Algo que, en nuestra opinión, no deja de ser curioso y paradójico, ya que, reconociendo que se está ante una norma procesal y aplicando el criterio de seguridad jurídica en búsqueda de la solución pragmática, se varía el régimen de aplicación de la norma procesal en el tiempo previsto por la LEC, circunstancia que a nuestro juicio sí que provoca la inseguridad jurídica.

<sup>129</sup> Vid., en sentido contrario, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso de ejecución...*, ob. cit., pp. 51 y ss., donde el autor indica que el título es condición necesaria y suficiente del proceso de ejecución. La afirmación es comúnmente admitida (vid., entre otros: MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa», ob. cit., p. 61, en doctrina italiana, MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., p. 388; SATTI, S., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., p. 27.) no obstante, en nuestra opinión, no es del todo precisa, ya que en ella se omite la referencia a los presupuestos procesales generales.

medida del proceso de ejecución<sup>130</sup>. A través de esta expresión se recoge nítidamente la aptitud del título para señalar, a la vista del deber de prestación que de él deriva, cuáles son las actuaciones ejecutivas idóneas –sustitutivas y/o coercitivas– que han de adoptarse en el seno del proceso en orden a lograr la satisfacción del ejecutante, esto es, el aspecto objetivo del proceso ejecución, y a favor de quien y frente a quien han de realizarse dichas actuaciones, es decir, el aspecto subjetivo del proceso.

Con todo, la locución descrita, a pesar de ser comúnmente utilizada y ya tradicional, no es totalmente exacta<sup>131</sup>. No han de causar extrañeza nuestras palabras si tenemos en cuenta que, a veces, el título ejecutivo no es capaz de señalar totalmente quiénes han de ser los sujetos de la ejecución –*rectius* el aspecto subjetivo del proceso–, tal y como sucede en los casos, ya brevemente enunciados, de los arts. 538 y 540 LEC; otras ocasiones, llegado un determinado momento el título ejecutivo deja de ser idóneo para delimitar el aspecto objetivo del proceso, esto es lo que acaece cuando resulta imposible lograr la ejecución en sus propios términos de una prestación y, ante la ausencia de otras indicaciones en el título, hay que fijar el equivalente pecuniario de aquella o proceder a resarcir daños y perjuicios (v.gr., entre otros, los arts. 701.3, 702.2, 706, 708.2 *in fine*, 709 LEC).

Una vez analizada in extenso la problemática del título ejecutivo atendiendo a nuestra normativa procesal civil, podemos concluir que el título ejecutivo es presupuesto procesal específico del proceso de ejecución, distinto a los presupuestos generales presentes en el resto de procesos y consistente en un supuesto de hecho típico integrado por un documento que proporciona certeza, por un lado, sobre los aspectos objetivos que el legislador procesal contempla como parte integrante de la premisa normativa que atribuye fuerza ejecutiva; y, por otro, sobre la condición subjetiva de la acción ejecutiva.

Finalmente, con efectos puramente sistemáticos conviene diferenciar entre títulos de origen procesal y asimilados a éstos en su tratamiento procesal y títulos de origen extrajudicial, siguiendo la clasificación que viene siendo utilizada sin discusión

---

<sup>130</sup> Cfr., PRIETO CASTRO, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.II, ob. cit., p. 686.

<sup>131</sup> Sobre este concreto punto, al tratar los supuestos de extensión de la ejecución a sujetos no inicialmente designados en el título, LUISO, F., *L' esecuzione «ultra partes»*, ob. cit., pp. 8, 10, 83 y ss., señala que el título ejecutivo no es ni el «*software*» de la ejecución ni tampoco su «código genético», siendo posible que se den nuevas hechos jurídicos –tanto en el aspecto objetivo como subjetivo– que causen divergencias entre el título ejecutivo en sentido sustancial –lo que para nosotros coincidiría con la relación jurídico material tutelada– y el título en sentido procesal –documento–.

por la doctrina científica<sup>132</sup>. Asimismo, es posible discriminar también entre títulos simples y títulos complejos, según el supuesto de hecho esté integrado únicamente por

<sup>132</sup> Exhaustivos catálogos, que tomaremos como punto de partida, se localizan en: MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J.; *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 91-244; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., pp. 620-630. De esta manera, si atendemos a los supuestos de hecho típicos que regulan nuestras leyes procesales nacionales, dentro de los títulos de origen procesal y asimilado encontraríamos: a) las sentencias de condena firme (art. 517.2.1º LEC); también se equipara a la sentencia de condena firme la lista definitiva de acreedores en los casos de concurso de acreedores de persona física que concluyan por existir insuficiencia de la masa activa (art. 178 Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal –en adelante, LC–), ello sin perjuicio de lo dispuesto en el nuevo art. 178 bis L.C; la sentencia de condena no firme –que permitirá el acceso a la ejecución provisional (art. 524.2 LEC)–; b) autos que consignen deberes de prestación a los que la Ley dota expresamente de fuerza ejecutiva hayan sido dictados antes o durante el proceso, téngase en cuenta que, a salvo del número 3 del art. 517.2, estos títulos se consideran incluidos en el catálogo de títulos judiciales por la remisión efectuada por el art. 517.3.9º –auto que acoge un allanamiento parcial (art. 21.2 LEC), autos dictados tras el alzamiento de una medida cautelar que contengan pronunciamientos sobre la indemnización de daños y perjuicios (arts. 742 y 745 LEC), auto de cuantía máxima (art. 517.2.8º LEC y 12 y ss. 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 –LRCSVM– en la redacción introducida tras las modificaciones operadas por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación; si bien no debe olvidarse que el tratamiento a efectos de oposición del auto de cuantía máxima es el de un título de origen extrajudicial), autos que homologuen o aprueben transacciones (arts. 517.2.3, 19.2, 415.2, 428 LEC, 90 II CC, art. 147.1 Ley 15/2015, de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria –LJV–, aunque en este último caso deberá ir acompañado del testimonio del acta de la conciliación)–; c) decretos dictados por los letrados de la administración de justicia a los que la ley atribuya esta fuerza ejecutiva en relación con el 517.2.9º –decreto fijando la provisión de fondos que ha de entregarse al procurador (art. 29 LEC), decreto dictado en la jura de cuentas interpuesta por el procurador o el abogado (arts. 34 y 35 LEC), decreto que apruebe la tasación de costas o que resuelva sobre la impugnación de la misma (art. 242 LEC), decreto por el que se homologa el acuerdo alcanzado por las partes en conciliación previa al proceso celebrada en el Juzgado de Primera Instancia o de lo Mercantil más el acta de dicho acto (art. 147.1–LJV–), decretos que fijen la indemnización que tienen derecho a percibir los testigos (art. 375 LEC), decreto por el que se pone fin al proceso monitorio ante la incomparecencia del deudor requerido de pago (art. 816 LEC)–; d) laudos arbitrales o resoluciones arbitrales (arts. 517.2.2º LEC) y el acuerdo de mediación elevado a escritura pública (arts. 517.2.2º LEC y 25 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles) –en adelante LM–.

En los títulos ejecutivos de origen extrajudicial se encuadrarían: a) la primera copia de la escritura pública expedida con eficacia ejecutiva, o segunda copia siempre que esté dada en virtud de mandamiento judicial y con citación de la persona a la que debe perjudicar o de su causante, o haya sido expedida con la conformidad de todas las partes (arts. 517.2.4º LEC, 17.1 LON, 233 y ss. del RN); b) pólizas de contratos mercantiles firmadas por las partes y por corredor de comercio colegiado que las intervenga –hoy día esta alusión se debe entender hecha al notario, al haber sido los corredores integrados en el Cuerpo de Notarios por la Ley 55/1999, de 29 de diciembre– con tal de que se acompañe certificación en la que dicho corredor acredite la conformidad de la póliza con sus asientos del libro registro y la fecha de éstos (art. 517.2.5º; repárese en que, después de la modificación de la LON y del RN por la Ley 36/2006, de 29 de noviembre y por el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, la configuración del título ejecutivo guarda escaso parecido con el que se describe en la dicción de la LEC; así las cosas, en la actualidad este título ejecutivo vendrá constituido por la copia autorizada o el testimonio de la póliza original –que conservará el notario en su protocolo o en el Libro-Registro de operaciones (art. 17 LON)–, es preciso advertir que al mismo podrá sumarse, componiendo un título complejo, la certificación a la que se refiere el art. 572.2 LEC si así lo hubiesen pactado las partes. Para un tratamiento *in extenso* de este título ejecutivo vid., MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, cit., pp. 219-232); c) los títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que representen obligaciones vencidas y los cupones también vencidos, de dichos títulos, siempre que confronten los cupones con los títulos y éstos con los libros talonarios (arts. 517.2.6º LEC, 401 y ss. Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital –en adelante TRLS– ); d) los certificados no caducados expedidos por las entidades encargadas de los registros contables respecto de

los valores representados mediante anotaciones en cuenta a los que se refiere la Ley del Mercado de Valores, siempre que se acompañe copia de la escritura pública de emisión, cuando dicha escritura sea necesaria conforme a la legislación vigente (arts. 517.2.º LEC y 12 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores –LMV–, 18 a 21 del Real Decreto 116/1992, de 14 de febrero, sobre representación de valores por medio de anotaciones en cuenta y compensación y liquidación de operaciones bursátiles–todavía vigente para los valores de renta fija– y arts. 19 y ss. Real Decreto 878/2015, de 2 de octubre, sobre compensación, liquidación y registro de valores negociables representados mediante anotaciones en cuenta, sobre el régimen jurídico de los depositarios centrales de valores y de las entidades de contrapartida central y sobre requisitos de transparencia de los emisores de valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial.); sobre este título ejecutivo vid., SENÉS MOTILLA, C., «Notas sobre el tratamiento procesal-ejecutivo de los valores representados mediante anotaciones en cuenta», *Revista General de Derecho*, nº 595, 1994, pp. 3561-3571; asimismo, téngase en cuenta que a los títulos extrajudiciales que acabamos de citar les serán de aplicación las previsiones del art. 520 LEC; e) certificación expedida por el Consorcio de Compensación de Seguros acreditativa del importe de la indemnización abonada por el Consorcio en los casos en que el responsable, tras haber requerido de pago, no haya procedido a abonar las sumas reclamadas en el plazo de un mes (art. 20 c) TRECCS); f) certificado emitido por el Director de la Autoridad Portuaria en el que consten las tarifas portuarias insatisfechas y el transcurso del plazo de 20 desde que se exigió el pago (arts. 517.2.º y 247 del Real Decreto Legislativo 2/2011 de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante); g) Las cédulas y bonos de internacionalización (art. 34.14 *in fine*, Ley 14/2013, de 23 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización); h) La factura electrónica cuando medie acuerdo entre las partes que habrá de incluirse en un anexo a la misma y se acredite fehacientemente o mediante declaración emitida por entidad domiciliaria la falta de pago y siempre que dicha factura no se refiera a relaciones jurídicas entabladas con consumidores y usuarios u órganos, organismos o entidades integradas en el sector público. (art. 2 ter de la Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información –LMISI–); i) El conocimiento de embarque respecto de la obligación de entrega de las mercancías entregadas al porteador para su transporte (art. 253 Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima –en adelante, LNM–.

Además de los títulos ejecutivos que establecen las leyes procesales españolas, debemos recordar que también serán ejecutables en España las sentencias y títulos extranjeros (art. 523 LEC) una vez llevados a cabo los oportunos procedimientos de reconocimiento y *exequatur* de conformidad con lo establecido en los arts. 44 a 57 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil –LCJI–, estos preceptos han hecho realidad al mandato contenido en la D.F. vigésima de la LEC, sustituyendo así a los decimonónicos arts. 951-958 de la LEC-1881. Junto a la normativa citada es preceptivo tener en cuenta los instrumentos dictados en el ámbito de la Unión Europea para la consecución de la «quinta libertad europea», esto es, de la libre circulación de resoluciones procesales entre los distintos estados miembros. Concretamente el Reglamento 1215/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, al reconocimiento y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil –a partir de ahora, RBI bis–, al amparo del cual serán ejecutables las resoluciones, documentos públicos y resoluciones homologadoras de transacciones judiciales dictadas en otro estado miembro sin necesidad de *exequatur* previo. Sin embargo, esta supresión del *exequatur* no es total, pues subsisten las causas de denegación del mismo, que podrán hacerse valer a instancia de parte (cfr., para una explicación detallada de la cuestión DOMÍNGUEZ RUIZ, L., *Reclamación de deudas transfronterizas*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013, pp. 63-66). De igual manera, hay que tener muy presente la vigencia del Reglamento nº 805/2004, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo para créditos no impugnados –en adelante, RTEE–, mediante el cual resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos, que sean ya títulos ejecutivo en el país en que fueron dictadas, podrán ser certificadas como título ejecutivo y ejecutadas en estado miembro distinto a aquél en el que se confeccionaron sin la tramitación de un previo procedimiento de *exequatur* (vid., art. 5 RTEE y D.F. vigésima primera LEC). Al lado de este instrumento, es preciso recordar que también serán plenamente ejecutable en nuestro país el requerimiento de pago con fuerza ejecutiva expedido conforme a las previsiones del Reglamento nº 1986/2006, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un procedimiento monitorio europeo –RPME– (vid., art. 18 y D.F. vigésima tercera LEC), y las sentencias dictadas tras la sustanciación de un proceso de europeo de escasa cuantía, disciplinado en el Reglamento nº 861/2007, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía –RPEEC– (arts. 20 y ss. RPEEC y D.F. vigésima cuarta LEC). Para un tratamiento de conjunto de estos instrumentos vid., de nuevo, DOMÍNGUEZ RUIZ, L., *Reclamación de deudas transfronterizas...*, ob. cit., *passim*. Por último, deben tenerse en cuenta las disposiciones del

un documento –en cuyo caso estaríamos ante un título simple– o por varios documentos, un documento y un hecho jurídico, varios documentos y un acto, etc., – supuestos estos en que estaríamos ante un título complejo<sup>133</sup>. En cambio, en nuestra opinión, no sería título ejecutivo complejo el documento único que plasma dos relaciones jurídicas distintas susceptibles de generar sendas acciones que se ventilen en procesos de ejecución diferentes, como sucede con la escritura que documenta el préstamo hipotecario. Precisamente porque el documento único que es la escritura tiene encaje en premisas normativas distintas (art. 517.2, 4º; 682 y 685 LEC) que pretenden tutelar relaciones jurídicas diferentes: una destinada a la realización del bien hipotecado y otra encaminada a obtener la suma de dinero necesaria para extinguir el resto de la deuda que quedó pendiente tras la ejecución hipotecaria. Ambas premisas nunca son contempladas de manera simultánea a la hora de proceder al despacho, por lo que cuando se atiende al título en una ejecución dineraria o en la ejecución hipotecaria, la escritura en sí misma considerada actúa como título simple –documento que se acomoda a una determinada premisa normativa proporcionando certeza sobre los aspectos tipificados por el legislador–. Ahora bien, esto no quiere decir que la escritura no pueda aparecer bajo la veste de título complejo cuando a la misma deban acompañarse otros documentos –v.gr., aquellos a los que se refieren los arts. 573 y 574 LEC–, lo que es frecuente.

## **2. La acción ejecutiva como presupuesto de la ejecución «lícita»**

### **2.1 Utilidad del concepto de acción y de la concepción en sentido concreto de ésta en el proceso de ejecución**

El presupuesto material del proceso de ejecución es la acción ejecutiva, la razón de ser del mismo. Frente al criterio de algunos autores que niegan la utilidad del concepto de acción, nosotros nos decantamos decididamente por defender su valor y plena vigencia. Precisamente porque esta categoría es uno de los pilares, junto a las nociones de jurisdicción y proceso, sobre los que asienta nuestra disciplina<sup>134</sup>. Este

---

Reglamento 2201/2003, del Consejo, de 27 de noviembre, relativo a la competencia, el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental.

<sup>133</sup> Cfr., por todos, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 36-37.

<sup>134</sup> Este carácter negador está presente en NIEVA FENOLL, J., «Imprecisiones privatistas de la ciencia jurisdiccional» en AA.VV., *Realismo jurídico y experiencia procesal...*, cit., pp. 803-836, concretamente vid., pp. 808-817, para quien bastan al Derecho Procesal los conceptos de jurisdicción y proceso; sobre la acción apunta el citado autor (pp. 808-809): «Otro de los temas en que la doctrina procesalista ha arrastrado esquemas privatistas es claramente la discusión sobre el concepto de acción. Y se trata de una

carácter indispensable del concepto de acción, nos exige, pues, detenernos, si quiera sea brevemente, en la contemplación de la acción ejecutiva.

Nos adscribimos decididamente a aquellas teorías que conceptúan la acción ejecutiva como el derecho subjetivo público a una concreta tutela jurisdiccional ejecutiva, destinada a lograr la completa satisfacción del ejecutante mediante una serie suficiente de actuaciones ejecutivas tendentes a eliminar un desequilibrio patrimonial a través de la consecución de un resultado perfecta o imperfectamente equivalente al que se hubiera alcanzado con la observancia voluntaria del deber o imperativo jurídico incumplido<sup>135</sup>.

La reivindicación a favor del concepto de acción con la que hemos comenzado este apartado y la definición transcrita resulta sumamente conveniente para fijar, sintéticamente, nuestra postura respecto a los siguientes puntos controvertidos en la discusión sobre la acción en general y sobre la acción ejecutiva en particular:

En primer lugar, la categorización de la acción como derecho subjetivo público es más que suficiente para que quede patente nuestro rechazo a las concepciones monistas, en las que se entremezcla y confunde la acción con el derecho subjetivo privado<sup>136</sup>. En cuanto que derecho subjetivo público, la acción ejecutiva – al igual que

---

discusión ciertamente curiosa. Nadie ha logrado identificar pacíficamente su contenido, ni tan siquiera su propia relevancia en el proceso. Bien parece que ha existido una especie de empeño en dotar de contenido a «algo» que estaba ahí (...). Pero tras más de 150 años de discusiones sigue sin darse con la definición pacífica del concepto. Pese a lo cual nadie duda de calificarlo de fundamental. Y me pregunto cómo se puede calificar algo de «fundamental» cuando ni siquiera se sabe exactamente lo que es». Además del anterior, prescinde del concepto de acción, LORCA NAVARRETE, A.M., «¿“Justicia”, “verdad judicial” o proceso justo? ¿Convergencia entre el *civil law* y el *common law*? La inutilidad de los conceptos de acción, jurisdicción o el atinente a las formas procedimentales» en *Revista vasca de Derecho Procesal y arbitraje*, nº 2, 2015, pp. 253-265.

<sup>135</sup>Seguimos en este punto las importantes aportaciones de DE LA OLIVA SANTOS, A., «Conceptos fundamentales de la ejecución forzosa civil», cit., pp. 6 y 7 del documento electrónico; del mismo autor: *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 106-107 y *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., pp. 31-32; FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso de ejecución*, ob. cit., pp. 49-50; también del mismo autor FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa y las medidas...*, ob. cit., p. 67. Junto a los anteriores, se adhieren a esta postura, entre otros: SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales...*, cit., p. 27; de la misma autora, *Las obligaciones en moneda extranjera. Su tratamiento procesal*, La Ley, Madrid, 1990, p. 137; TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal...*, cit., p. 19; CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal civil*, ob. cit., p. 22.; ROBLES GARZÓN, J. A., en AA.VV., *Conceptos básicos de Derecho Procesal*, ob. cit., p. 547; ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil...*, ob. cit., p. 355; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal...*, ob. cit., p. 341; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., p. 184.

<sup>136</sup>Referencias a las teorías monistas y a la archiconocida polémica entre WINDSCHEID y MUTHER pueden localizarse en: PRIETO-CASTRO, L., *Derecho de Tribunales*, Aranzadi, Pamplona, 1986, pp. 60-63; GONZÁLEZ MONTES, J. L., voz «Acción» en AA.VV., *Enciclopedia jurídica básica*, Vol. I, Civitas, Madrid, 1995, pp. 67-70, vid., p. 67; MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., pp. 200-204; SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial...*, ob. cit., p. 180; más extensamente, en SERRA DOMÍNGUEZ, M., «Evolución histórica y orientaciones modernas del concepto de acción» en *Jurisdicción, acción y proceso*, Atelier, Barcelona, 2008, pp. 181-229, vid., especialmente pp. 187-190, si bien este estudio fue

la declarativa— se dirige frente al Estado, que es el responsable principal de garantizar y otorgar la concreta tutela pretendida<sup>137</sup>. Esta afirmación es de importancia capital debido a las consecuencias que se derivan de su correcta intelección: por un lado, significa que el deudor no tiene derecho a agredir personalmente los bienes del deudor, sino sólo a solicitar al Estado la específica agresión que debe llevar a cabo para restablecer el equilibrio jurídico dañado; por otra parte, el que la acción ejecutiva no se trate de una situación jurídica entre acreedor y deudor denota que el órgano jurisdiccional encargado de la ejecución no es un representante del acreedor, lo que, como ya se dijo en su momento, podría hacer peligrar la nota imparcialidad que debe presidir su actuación durante el proceso de ejecución y, por ende, el propio carácter jurisdiccional del proceso<sup>138</sup>.

---

publicado originariamente en la *Revista de Derecho Procesal* en el año 1968; una referencia de los autores italianos que se mostraron partidarios de las concepciones monistas puede encontrarse en CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. italiana), T.I, ob. cit., p. 78, nota 1. En relación con este concreto punto cabe recordar, además, la particular teoría de SATTA, S., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., p. 22, sobre la ejecución específica, que, en opinión del autor, era ejercicio del derecho subjetivo jurisdiccionalmente controlado. Hoy día, la distinción entre derecho subjetivo privado y acción se percibe con claridad si se repara en las conclusiones formuladas por los estudiosos de la cuestión; en particular es preceptivo señalar que: existen acciones sin derecho —acciones constitutivas, acciones declarativas negativas etc.— y derechos sin acciones; un único derecho puede dar lugar al ejercicio de varias acciones; el sujeto para el que deriva un deber difiere, en el caso de la acción, de aquél que resulta obligado por el derecho subjetivo privado; y, por último, el contenido de ambos derechos es disímil; Para la demostración científica de estas conclusiones, cfr: GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil*, Vol. I, ob.cit., pp. 228-233; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit. pp. 92-93; asimismo, este último destaca las ideas anteriores en su obra *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional...*, ob. cit., pp. 12 y 38 y ss.; ORTELLS RAMOS, M. y JUAN SÁNCHEZ, R., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob., cit., pp. 285-287; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 112-113. Junto a los anteriores, FURNO, al tratar la distinción entre acción y derecho subjetivo, alude a esta diferencia, vid., FURNO, C., *Disegnossistemico...*, ob. cit., pp. 31-33 y 320 y ss. No obstante nos desmarcamos de algunas de sus opiniones. Más concretamente, de su idea de que la acción es sólo una y existen diferentes formas de ejercicio de la misma y de aquella que señala que es un derecho contenido procesal; también resultan esclarecedoras las observaciones de: ALLORIO, E., «Ejecución forzada en general», ob. cit., pp. 197-198; CARNELUTTI, F., *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 5 ed. italiana), Vol. I, ob. cit., pp. 321-322; y de MANDRIOLI, C. y CARRATTA, A., *Diritto Processuale civile*, T. IV ob. cit., p. 24.

<sup>137</sup> En este sentido, cabe recordar que la acción preexiste al proceso y tiene carácter netamente material, tal y como han puesto de relieve, entre otros: DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional...*, ob. cit., pp. 44, 67-69; FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 68. También, CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. italiana), T.I ob. cit., p. 76, defendió dicho carácter. Empero, la cuestión de si la acción es un derecho procesal o material no es doctrinalmente pacífica. Así, sostienen un postura contraria a la aquí expuesta, entre otros, FURNO, C., *Disegnossistemico...*, ob. cit., p. 27 y ss.; CARNELUTTI, F., *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 5 ed. italiana), Vol. I, ob. cit., p. 315; MANDRIOLI, C., *L'azione esecutiva...*, ob. cit., pp. 201 y ss. La lectura de este último, con independencia de que se compartan sus tesis, resulta casi obligada por la exhaustividad de su bibliografía, que proporciona un claro panorama del debate.

<sup>138</sup> Las ideas anteriores son expresadas con suma claridad por BOVE, M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, ob. cit., p. 10: «non solo il creditore non ha il potere di aggredire direttamente il patrimonio del suo debitore, ma non si può neanche dire che, negli ordinamenti moderni, egli abbia quel potere con l'unica condizione di

Nuestras afirmaciones requieren de un apunte adicional en aras de conjurar la posibilidad de equívoco. Y es que la diferenciación entre acción y derecho subjetivo no supone una separación radical entre ambos conceptos; más bien, ocurre lo contrario, las dos nociones, aunque sean independientes, están conectadas<sup>139</sup>.

En segundo término, la acción ejecutiva, además de ser distinta del derecho subjetivo privado que es tutelado mediante ella, es diferente a las acciones declarativas. Por tanto, para nosotros, no existe solamente una acción que vaya adquiriendo la cualidad de ser ejercitada en distintas vías –declarativa o ejecutiva–<sup>140</sup>. Conforme a nuestro criterio existen tantas acciones como modalidades de tutela contempla nuestro ordenamiento (art. 5 LEC)<sup>141</sup>. Es más, nos parece adecuado y conveniente rehusar las

*esercitarlo per mezzo dell'organoesecutivo, ilquale in tal caso non sarebbealtro che suorappresentante*». Entre los autores españoles, vid., CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., pp. 28-29.

<sup>139</sup> Hay que huir en este punto de posiciones radicales. En efecto, hablar de acción y derecho subjetivo no supone establecer una duplicidad inútil e, igualmente, no es preciso reconducir ambos términos a extremos opuestos negando cualquier tipo de vinculación entre sí en aras de preservar su autonomía. Tal y como ha puesto de relieve DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho...*, pp. 39-48 y 62, en esta última el profesor citado apunta: «la Ciencia procesal (...) no ha querido romper amarras con el Derecho objetivo material o con el derecho subjetivo privado al admitir la autonomía del concepto de acción. Al contrario: el problema más interesante que entonces se planteaba y aún sigue planteando es el de explicar cómo la acción, siendo distinta del derecho subjetivo material privado, no surge del vacío jurídico, sino que se origina y nutre de los derechos subjetivos privados o del Derecho objetivo». Asimismo, recuerdan la existencia de la conexión aludida: GONZÁLES MONTES, J.L., «voz acción», ob. cit., p. 68; ORTIZ NAVACERADA, S., *Título ejecutivo y liquidez de las pólizas...*, ob. cit., p. 14; ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 113-114. En doctrina italiana vid., CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3 ed. italiana), T.I, ob. cit., pp. 72-73. Por su parte, MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., pp. 219 y ss. se refiere a una «*relazione funzionale*» entre el derecho subjetivo y la acción, en la medida en que esta última va destinada a actuar la sanción perteneciente al derecho sustancial. Igualmente, al explicar la acción ejecutiva, manifestaba REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRA REDÍN, M. (trads.), T.II, ob. cit., p. 295: «También respecto de la acción ejecutiva hay un *nexo genético* y persistente *con el derecho subjetivo* que le sirve de base. Este nexo despliega *more solito* (...) sus efectos sobre todas las diversas vicisitudes de la acción».

<sup>140</sup> Los autores que han defendido una concepción unitaria de acción han tratado de distinguir cuál era el momento en que la acción unitaria era apta para ser ejercitada en vía ejecutiva. Sobre la cuestión vid., FURNO, C., *Disegno...*, ob. cit., pp. 27 y ss.; extensamente defiende esta teoría MANDRIOLI, C., *L'azione...*, cit., pp. 126 y ss., 265 y ss., 643 y ss., para quien la unidad de la acción debe explicarse desde la unidad del proceso, que encierra dentro de sí las fases declarativa y ejecutiva funcionalmente coordinadas. Una crítica a la concepción unitaria de acción se localiza en REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRA REDÍN, M. (trads.), T.II, ob. cit., pp. 292-293. Nuestros autores nacionales no han dudado en poner de relieve la distinción y autonomía de la acción ejecutiva respecto a aquella declarativa. Así, GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil*, Vol. I, ob. cit., p. 234 enseñaba tempranamente «También en el caso de la *actio iudicati*, nacida de la sentencia de condena, aparece la independencia de la acción con toda claridad. Porque de la sentencia (...) no nace ninguna nueva obligación del condenado, sino un nuevo poder del vencedor, el cual no es ni una novación de la acción primitiva, ni un fraccionamiento del poder anterior a la sentencia, que con ésta ha quedado consumado». Podrá estarse de acuerdo o no con la afirmación de que la sentencia de condena crea sólo un nuevo poder mientras que el deber del condenado permanece inmutable, pero, en lo que ahora interesa, en la cita se refiere claramente la independencia de la acción ejecutiva a la que venimos aludiendo. En sentido contrario, la teoría unitaria es acogida por MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa», ob. cit., p. 32.

<sup>141</sup> Sobre la clasificación de las acciones en relación a los distintos tipos de tutela jurisdiccional vid.: PRIETO-CASTRO, L., *Derecho de Tribunales*, ob. cit., p. 76, explicación que debe completarse con PRIETO-CASTRO, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.I, ob. cit., pp. 421-423; DE LA OLIVA SANTOS,

concepciones que abogan por la existencia de una única de acción. A favor de la opinión aquí expresada milita el hecho, constatable empíricamente y apuntado *supra*, de la existencia de procesos de ejecución a los que no precede previo proceso de declaración<sup>142</sup>. Con todo y al margen de este dato, si se llegara a sostener la teoría rechazada, podrían suscitarse complicaciones de no poca enjundia en la explicación de determinados fenómenos procesales; así, pudiera entenderse que la renuncia a ejercitar la acción ejecutiva en caso de ejecución de títulos extrajudiciales conlleva ínsita la renuncia a la acción declarativa que pudiera instarse para reclamar el cumplimiento del negocio que se documentó como título ejecutivo; o bien, que, al ser la acción única, el plazo de caducidad de cinco años que establece el art. 518 LEC para el ejercicio de la acción ejecutiva derivada de títulos procesales, del laudo arbitral, o de acuerdo de mediación, plazo sería aplicable también a las acciones declarativas que pretendieran una sentencia de condena. Que estos ejemplos pueden reputarse extremos es algo de lo que no nos cabe duda; ahora bien, que podrían recibir cobijo en una teoría que niegue la autonomía a la acción ejecutiva y defienda la existencia de una única acción es algo que, igualmente, nos parece indiscutible<sup>143</sup>. Por lo demás, esta cuestión puede zanjarse con una somera lectura de nuestra norma procesal civil, en la que se reconoce este carácter autónomo mediante expresas referencias a la acción ejecutiva (vid., arts., 517.1, 518 y 681 LEC).

El tercer punto de relevancia que deriva de nuestra adscripción al concepto de acción enunciado, es nuestro posicionamiento a favor de las teorías de la acción civil en sentido concreto<sup>144</sup>. En efecto, consideramos acertadas esta tesis tanto en lo referente a

---

A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 48-53. MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., pp. 231-235; ORTELLS RAMOS, M., en AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ob. cit., pp. 87-95.

<sup>142</sup> Cfr., de nuevo, REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRA REDÍN, M. (trads.), T.II, ob. cit., p. 292; también DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 32; SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales...*, ob. cit., p. 27; MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 31-33.

<sup>143</sup> A pesar de lo cual no negamos que los sostenedores de la teoría unitaria de la acción han contribuido de manera destacada a la explicación de los fenómenos del proceso de ejecución, como sucede, por ejemplo, con las valiosísimas aportaciones, tantas veces citadas en este trabajo, de MANDRIOLI y FURNO en torno al concepto y función de la acción ejecutiva y del título ejecutivo.

<sup>144</sup> La reproducción de la archiconocida polémica en toda su extensión haría esta nota inabarcable. Es suficiente con recordar que ambas concepciones tratan de explicar problemas distintos, dato que se perdió de vista en un momento dado y provocó la confusión, con el consiguiente y encarnizado debate posterior. De esta suerte, las teorías de la acción en sentido concreto buscaban esclarecer el paso del derecho privado al proceso; mientras que las concepciones abstractas procuraron determinar por qué se producía el inicio del proceso concreto. Problema que, según algunos estudiosos, no resolvían las concepciones concretas, puesto que cabía que el proceso finalizase con una sentencia que no concediera la concreta tutela. Como se ha indicado una y otra teoría tomaban como punto de partida inconvenientes diferentes por lo que difícilmente podía alcanzarse el acuerdo. Tratamientos pormenorizados del tema se localizan,

la acción declarativa como a la acción ejecutiva. Quede claro que las razones por las que preferimos esta teoría obedecen a estrictos criterios técnicos y ello sin perjuicio de que seamos conscientes de que la cuestión es susceptible de enfocarse desde un punto de vista ideológico<sup>145</sup>.

---

entre otras, en las siguientes obras: CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. italiana), T.I, ob. cit., pp. 51-83; del mismo autor, *Instituciones de Derecho Procesal*, GÓMEZ ORBANEJA, E. (trad. de la 2ª ed. italiana), T.I ob. cit., pp. 20-25; CALAMANDREI, P., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 2ª ed. italiana), Vol. I, ob. cit., pp. 247-252; GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil*, Vol. I, ob. cit., pp. 228-237; con gran exhaustividad y abundantes referencias tanto a la doctrina española como extranjera, PRIETO-CASTRO, L., *Derecho de Tribunales*, ob. cit., pp. 57-80; SERRA DOMÍNGUEZ, M., «Evolución histórica y orientaciones modernas del concepto de acción», ob. cit., pp. 190-219, quien equipara, en cierta medida, acción y demanda (vid. pp. 225 y ss.); de lectura obligada la obra de DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional...*, ob. cit., pp. 10-86; la opinión de este autor puede hallarse también en *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 90-105; MONTERO AROCA, J., *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., pp. 204-208; ORTELLS RAMOS, M. y JUAN SÁNCHEZ, R., en AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ob. cit., pp. 285-292.

Las referencias anteriores son plenamente aplicables al proceso de ejecución. Sin perjuicio de ello, no han faltado los autores que han recordado expresamente que la acción ejecutiva debe entenderse en sentido concreto. Vid., de nuevo, la nota 135 de este trabajo. Junto a los allí citados, conviene tener en cuenta la opinión de autores extranjeros como CALAMANDREI, P., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 2ª ed. italiana), Vol. I, ob. cit., p. 247, donde el maestro italiano se pronunciaba tajantemente en los siguientes términos: «La acción ejecutiva no puede ser concebida más que en sentido concreto». Opinión que fundaba en la presencia del título ejecutivo, ya que, si la acción en sentido concreto era el derecho a un pronunciamiento favorable, resultaba claro que el acreedor provisto de título ejecutivo siempre obtendría una «providencia favorable». Compartimos la conclusión pero no el argumento, por cuanto que para nosotros el título no es el elemento esencial de la acción ejecutiva; aunque se presente un título cabe que no exista la acción ejecutiva y, en consecuencia, no se tendrá derecho a la ejecución favorable. También defiende el carácter concreto de la institución que nos ocupa MONTELEONE, G., *Compendio di Diritto Processuale civile*, ob. cit., p. 388. En cambio, han sostenido la concepción contraria: LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni di merito...*, ob. cit., p. 163; FURNO, C., *Disegno Sistematico...*, ob. cit., p. 348; MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., pp. 246-262; DENTI, V., «Intorno ai concetti generali del processo...», ob. cit., p. 119. Si bien téngase en cuenta que los autores citados enfocan el tema con mayor amplitud. Aquí tratamos de determinar si la acción ejecutiva es el derecho al inicio de la actividad ejecutiva y a la terminación de ésta tras la realización de cualesquiera actividad ejecutiva por parte del órgano jurisdiccional con independencia del resultado obtenido, o bien debe entenderse la acción ejecutiva como una serie de actuaciones específicas que deben prorrogarse en el tiempo en tanto no se obtenga la reparación de la lesión patrimonial. Por su parte, en el debate suscitado entre los autores anteriores, se otorga o no carácter abstracto a la acción ejecutiva en función de la mayor o menor conexión o cercanía, o desconexión y alejamiento, que cada cual observa entre el derecho subjetivo y la acción, lo que determina, al tiempo, el papel que el título desempeña en el proceso de ejecución. Centra la cuestión en los mismos términos que nosotros lo hacemos *supra*, aunque con un posición absolutamente contraria a la acogida en el texto: BOVE, M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, ob. cit., pp. 12-23.

<sup>145</sup> Al respecto recuérdese el estudio de CALAMANDREI, P., «La relatividad del concepto de acción» en *Estudios sobre el proceso civil*, ob. cit., pp. 135-160. En este estudio el autor italiano advierte que las varias teorías sobre el concepto de acción encuentran amparo en cada una de las diferentes concepciones de las relaciones entre ciudadano y Estado. En la p. 136 apunta el autor: «en toda elaboración sistemática de los institutos jurídicos, (...) los técnicos, aun creyendo ser fieles a la letra de las disposiciones positivas, no pueden librarse de examinarlas a contra luz al resplandor de ciertas tendencias fundamentales, en las cuales ellos creen que se inspira, o querrían que se inspirase, el ordenamiento dentro del cual está colocado el derecho positivo. Las construcciones de la dogmática son, pues, en todos los casos, el resultado de un compromiso entre el derecho positivo y las premisas tendenciales con las cuales lo relaciona el jurista». DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela...*, ob. cit., pp. 32-47, dedica algunas reflexiones a las afirmaciones que CALAMANDREI realiza en el lugar citado y proporciona una serie argumentos jurídicos que sostienen la conveniencia de la acción en sentido concreto atendiendo a

Consecuentemente, conforme a la opción escogida, la acción ejecutiva no supone que los particulares tengan derecho a una serie indeterminada de actuaciones ejecutivas, esto es, las que se antojen convenientes al tribunal encargado de la ejecución; la acción ejecutiva, tal y como aquí se entiende, es justo lo contrario: es el derecho a que se impongan las sanciones idóneas, tanto desde un punto de vista cualitativo como cuantitativo para lograr la suficiente satisfacción del ejecutante, consistente en el restablecimiento de su derecho y en la eliminación de cualesquiera perjuicios que se hayan derivado de la circunstancia de haber tenido que solicitar tutela jurisdiccional de aquél al Estado. Desde la perspectiva cualitativa está claro que, en función del *petitum* de la acción, serán distintas las medidas de coerción o coacción a adoptar, o incluso cabrá que se requiera del concurso de ambas, por lo que de la mayor o menor utilidad de estos medios en orden a sustituir el comportamiento del ejecutado, o lograr que éste actúe como ordena el imperativo jurídico, dependerá la satisfacción del ejecutante; dicho de otro modo, no han de ejecutarse igual una sentencia de condena a entregar cosa mueble genérica que una sentencia de condena dineraria, o una escritura pública, que, como es sabido, sólo puede dar lugar a una ejecución dineraria.

Si cambiamos las perspectiva y observamos la cuestión desde un punto de vista cuantitativo, la preferencia por un concepto de acción en sentido concreto es suficiente para afirmar que el tribunal ha de actuar coactivamente sobre el patrimonio del ejecutado hasta lograr la completa satisfacción del ejecutante, o en opinión de autorizada doctrina, el suficiente cumplimiento de la norma primaria de derecho material a través de la actividad sustitutiva<sup>146</sup>. La concepción de acción en sentido concreto no impone sólo que el órgano jurisdiccional adopte una serie de sanciones idóneas, sino que precisa, por añadidura, que se acuerden tantas actuaciones ejecutivas como sean precisas; en otras palabras: la adopción de una serie de actuaciones ejecutivas idóneas no agota la acción ejecutiva si con ellas no se alcanza a colmar totalmente la situación de responsabilidad en la que incurrió el ejecutado al incumplir el deber jurídico resultante del título ejecutivo<sup>147</sup>.

---

exigencias irrenunciables de justicia, a una visión funcional de la jurisdicción y a la utilidad del concepto para afrontar diversos problemas procesales.

<sup>146</sup> Cfr., BONET NAVARRO A., *El juicio sobre la suficiencia en la ejecución*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2009, pp. 27-54. Como indica el autor, será preciso que, además, se produzca un suficiente cumplimiento de las normas procesales –o secundarias– que rigen en el proceso de ejecución para lograr la completa satisfacción.

<sup>147</sup> Si se tiene en cuenta lo expuesto, no pueden dejar de sorprendernos las siguientes palabras de un fiel defensor de la concepción concreta de acción, como fue GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil*, Vol. I, ob. cit., p. 231: «y la acción se satisface aunque la pretensión quede sin satisfacer, como ocurrirá en

A la concepción aquí expuesta se han dirigido críticas basadas, fundamentalmente, en la imposibilidad del Estado de garantizar que el proceso de ejecución alcanzará el resultado pretendido, por cuanto que ésta es cuestión que depende de la solvencia del ejecutado. Señala este sector doctrinal que de acogerse esta tesis se estaría imponiendo al Estado un deber de prestación que dependería de una hipótesis incierta; además, según esta corriente de pensamiento, entender la acción ejecutiva en sentido concreto sería tanto como afirmar que el proceso que nos ocupa tiende a la realización forzosa del derecho subjetivo privado, derecho subjetivo privado que se convertiría en elemento esencial de la acción ejecutiva, cuyos perfiles quedarían entonces difuminados<sup>148</sup>.

Sin duda, las anteriores observaciones son agudas, no obstante no nos convencen en absoluto y no sólo porque en pos de la justificación de la autonomía de la acción ejecutiva acaban por desconectar totalmente la realidad procesal de la realidad material. Respecto a este concreto punto, conviene recordar algo en lo que ya hemos insistido en este trabajo y en lo que, además, hicimos hincapié hace escasas líneas, a saber: que el derecho subjetivo público que es la acción ejecutiva tiende a colmar una situación de responsabilidad. Pues bien, igualmente, es preciso tener presente que esta situación de responsabilidad reviste un carácter más amplio que el deber del obligado derivado del correlativo derecho subjetivo del acreedor ejecutante; la restitución del equilibrio jurídico que se pretende lograr con el proceso de ejecución, lejos de identificarse únicamente con el cumplimiento del deber inicialmente descuidado, debe incluir la reparación de todo aquel perjuicio surgido a raíz de la reclamación judicial del propio derecho ante la jurisdicción, perjuicios que dan lugar a conceptos que elevan la responsabilidad inicial del deudor –v.gr. costas o intereses de la mora procesal–<sup>149</sup>. Por

---

el caso de ejecución infructuosa por insolvencia del condenado». Quizás esta opinión venía justificada por el hecho de que bajo la vigencia de la LEC-1881 no existía una norma similar al art. 570 LEC. En cualquier caso, semejante entendimiento de la acción recuerda más a las concepciones abstractas que a las concretas. Finalmente, téngase en cuenta que, conforme a lo dispuesto en los arts. 55 y ss. LC y 568 LEC, hoy día la declaración de concurso suspende los procesos de ejecución en curso; sin perjuicio de ello, acordada la conclusión del concurso y mientras no se reabra éste o se inste uno nuevo, los acreedores no satisfechos podrán accionar en el proceso de ejecución singular (art. 178 LC). Si bien, este régimen general admite ahora excepciones que recoge el nuevo art. 178 bis de la LC. Vid., *infra* nota 153.

<sup>148</sup> Vid., en esta dirección, por todos, BOVE, M., *L' esecuzione forzata ingiusta*, ob. cit., pp. 12 y ss.

<sup>149</sup> Cfr., CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 29. En este lugar el insigne procesalista indicaba: «los gastos que se han ocasionado al Estado o al particular lesionado, han producido un desequilibrio patrimonial que se suma y sobrepone al causado por el incumplimiento de la obligación, incluso dineraria, desequilibrio que sólo puede achacarse al autor del incumplimiento; por ello la función ejecutiva prosigue en tanto persista el desequilibrio patrimonial, aun cuando el derecho material haya sido satisfecho». La idea remarcada está presente también en otros autores como: FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 31; DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. Ejecución*

eso, si se tienen en cuenta estas notas, se observará que defender la acción ejecutiva en sentido concreto no es lo mismo que decir que está se corresponde con la actuación forzada del derecho subjetivo privado. Aserto este último que nos introduciría de nuevo en las concepciones monistas.

Por otro lado, resulta evidente que, en la medida que no depende de él, el Estado no puede garantizar que el proceso culminará con la satisfacción del acreedor del ejecutante. La única forma de proveer seguridad total en este punto sería que el Estado se hiciera cargo de las deudas contraídas por los particulares entre sí, lo que, lógicamente, resultaría inviable, al menos si quiere salvaguardar su propio mantenimiento económico. Empero, lo que sí puede asegurar al Estado es que desempeñará de manera continuada la actividad de sustitución y coerción idónea con el fin de lograr la satisfacción del acreedor y que dicha actividad proseguirá mientras el acreedor no sea resarcido. Algo que, asimismo, resulta lo más acorde con la renuncia a la autotutela que se exige a los particulares.

Sinceramente, pensamos que no puede hacerse depender el concepto de acción ejecutiva del hecho de que, en ocasiones, el proceso de ejecución no logre su fin de una manera inmediata por ser insuficiente el patrimonio del deudor ejecutado. Es más, un planteamiento semejante –aunque obviamente no idéntico– podría entonces sostenerse en lo que respecta a la acción declarativa, señalando que convendría no reconocer el derecho a una concreta sentencia, ya que pueden darse casos en los que, existiendo el derecho a la tutela solicitada, el demandante no sea capaz de probar los hechos que sustentan su pretensión –piénsese en aquél que reclama el cumplimiento de un contrato verbal celebrado sin la presencia de testigos– o incluso, cuando siendo capaz de probarlos, no se falle a su favor ¿sería suficiente esta afirmación para excluir la acción en sentido concreto? A nuestro juicio en ningún caso, ya que se estaría haciendo depender una categorización general de un supuesto concreto. De ahí que tampoco

---

*forzosa...*, ob. cit., pp. 22-24. En este sentido, al analizar la medida de la responsabilidad patrimonial universal, CAPILLA RONCERO, F., *La responsabilidad patrimonial universal y el fortalecimiento de la protección del crédito*, Fundación Universitaria Jerez, Cádiz, 1989, p. 114, ha precisado: «en el punto de mira de la responsabilidad se coloca el interés del acreedor más que la represión de la conducta del deudor» y prosigue: «Se trata en suma de hacer inocuo el incumplimiento respecto al acreedor. Por ello como plasmación del principio de adecuación, la función de la responsabilidad por incumplimiento es sólo reparar el daño provocado, sin que, por regla general, pueda reportarse un beneficio al acreedor superior a la cuantía del daño padecido». En doctrina extranjera, CARNELUTTI, F., *Sistema de Derecho Procesal civil*, ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. y SENTÍS MELENDO, S. (trads.), T.I, ob. cit., p. 372, advirtió tempranamente: «el deudor queda siempre sometido a un sacrificio mayor que aquél a que hubiese quedado sujeto si hubiese cumplido». La causa de este sacrificio mayor radicaba, según el profesor italiano, en el menor rendimiento obtenido en la liquidación de los bienes en el seno del proceso de ejecución y en las costas de éste.

quepa aplicar el argumento a los procesos de ejecución, máxime cuando son numerosos los procesos de este tipo que culminan con la satisfacción del acreedor ejecutante<sup>150</sup>. Evidentemente, nuestra postura implica admitir que la justicia y el Derecho no se agotan en los pronunciamientos jurisdiccionales y que éstos, en ocasiones, pueden ser erróneos o no pueden llevarse a cabo por causa ajena a la voluntad de aquél que es merecedor de una específica tutela<sup>151</sup>.

En otro orden de cosas, la acción en sentido concreto se muestra bastante más respetuosa con el derecho del acreedor en la hipótesis de falta de patrimonio del ejecutado que cualquier concepción abstracta, puesto que determina que el proceso quede latente hasta que el deudor venga a mejor fortuna –si es que eso acaece en algún momento–; por el contrario, desde una concepción abstracta ante la insuficiencia patrimonial habría que proceder de inmediato al archivo del proceso de ejecución, en la

---

<sup>150</sup> La afirmación es empíricamente constatable si se acude a los informes estadísticos del Consejo General del Poder Judicial emitidos con carácter anual, aunque los mismos sólo hacen referencia a la ejecución de títulos procesales. Si tomamos la estadísticas disponibles de los últimos años observamos que, en el año 2014, los órganos jurisdiccionales de la jurisdicción civil pusieron fin a más procesos de ejecución de los que ingresaron –en concreto, se resolvieron 703.044 asuntos frente a las 621.226 demandas ejecutivas presentadas–. Y lo mismo aconteció en el año de 2015, en el que se resolvieron 701.426 ejecuciones frente a las 576.714 que se promovieron. Con todo, no sucedió lo mismo en el año 2013 en el que se resolvió un número inferior de procesos de ejecución –649.361– a aquellos que se iniciaron –653.853–. Si acudimos a los datos de Juzgados de Primera Instancia, se comprueba que éstos resolvieron más procesos de los que ingresaron: en 2013, estos juzgados cerraron 367.945 procesos de ejecución, mientras que despacharon 348.182; en 2014, finalizaron 399.960 frente a los 326.911 que entraron; y en 2015 zanjaron 394.784 frente a los 301.876 que se instaron –. Además, los informes revelan una elevada cifra negra de procesos de ejecución pendientes en todo el orden civil. Los informes son parcos en datos y es difícil adivinar las causas de esa pendencia, pero seguro que no nos equivocaremos demasiado si aventuramos que la falta de patrimonio de los deudores no es la única razón –aunque posiblemente sea una de las principales–, a buen seguro influirá notablemente la insuficiencia de personal de la jurisdicción y la carencia de medios materiales de la Administración de Justicia. Los datos citados se encuentran disponibles en el siguiente informe: CGPJ., *La justicia dato a dato 2013* [en línea], pp. 33-34, [consultado por última vez el 15 de mayo de 2016], disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Analisis-estadistico/La-Justicia-dato-a-dato>. Igualmente, *Ídem*, *La justicia dato a dato 2014* [en línea], pp. 33-34 [consultado por última vez el 15 de mayo de 2016], disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Analisis-estadistico/La-Justicia-dato-a-dato>; *Ídem*, *La justicia dato a dato 2015* [en línea], pp. 33-34, [consultado el 15 de mayo de 2016], disponible en: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Analisis-estadistico/La-Justicia-dato-a-dato>. Sin que podamos detenernos más en este punto, sí que anotaremos que algunas propuestas para lograr la mejora del proceso de ejecución y alcanzar una mayor efectividad pueden encontrarse en PICÓ I JUNOY, J., «La ejecución procesal civil: ¿existe todavía alguna medida posible que permita mejorar su eficacia? en AAVV., *Hacia una gestión moderna y eficaz de la ejecución procesal*, RAMOS MÉNDEZ, F. (dir.), Atelier, Barcelona, 2014, pp. 145-153. En un línea distinta, aunque con el mismo objetivo, vid., NIEVA FENOLL, J., «La simplificación de la ejecución» en *Hacia una gestión moderna y eficaz...*, ob. cit., pp. 51-58.

<sup>151</sup> Hacemos nuestras, de nuevo, las convincentes orientaciones y observaciones de DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional...*, ob. cit., pp. 37-46. *Ídem*, *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., p. 94-95.

medida en que el derecho de acción del ejecutante se habría agotado por el inicio y desarrollo de las actuaciones ejecutivas con independencia del resultado de éstas.

Si se reflexiona sobre todo lo que hasta ahora se ha dicho, se advertirá, igualmente, el peligro que para la ejecución en sus propios términos tendría concebir la acción ejecutiva de manera abstracta. Y es que no cabe duda de que difícilmente pueden cohonestarse este derecho con el entendimiento de la acción ejecutiva como un derecho a cualquier actividad ejecutiva. Consignamos este argumento aun cuando somos conscientes que podría ser utilizado en sentido contrario al aquí defendido, afirmando que, si existe un derecho a una concreta tutela, debe rechazarse la ejecución por equivalente. Sobre este punto concreto no nos detendremos más, por cuanto, a lo largo de las líneas precedentes ya señalamos que el resultado principal al que tiende la actividad ejecutiva es «perfecta o imperfectamente equivalente» a la modificación que se hubiera operado en el mundo extraprocesal si el obligado –ahora ejecutado– hubiese cumplido.

Finalmente, creemos que la concepción aquí defendida es plenamente acorde con nuestro derecho positivo, en el que como es sabido rige el principio de responsabilidad patrimonial universal (1911 CC) y, en lógica sincronización con el anterior, existe una previsión legal expresa de que el proceso de ejecución no terminará hasta que se produzca la completa satisfacción del acreedor ejecutante (art. 570 LEC)<sup>152</sup>. A pesar de lo cual hay que reconocer que el axioma consistente en que el proceso de ejecución ha de culminar en los términos que dispone el art. 570 ha sido excepcionado

---

<sup>152</sup> Un sector de la doctrina científica ha criticado duramente esta previsión, vid., MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa», ob. cit., p. 62, quien señala que la previsión resulta «enormemente perturbadora» para el funcionamiento de los órganos judiciales y manifiesta que se debería haber aprovechado la promulgación de la LEC para regular tanto el archivo provisional ante la ausencia de bienes del ejecutado como la posibilidad de reapertura posterior del proceso. Tampoco han faltado los ataques al precepto desde el foro, vid., MARTÍNEZ DE SANTOS, A., *Cuestiones prácticas sobre la vía de apremio en el proceso de ejecución civil*, 2ª ed., La Ley, Madrid, 2012, p. 117; opinión que el autor recoge también en: MARTÍNEZ DE SANTOS, A., «Formas de terminación del proceso de ejecución civil», *Diario la Ley* [en línea], nº 6405, 23 de enero de 2006, pp. 1-2 del documento electrónico, [consultado el 21 de noviembre de 2014], disponible en: [www.laleydigital.laley.es](http://www.laleydigital.laley.es) [ref. base de datos la Ley: 20/2006]. Una opinión distinta sobre el precepto expresan MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 407-408. Estos autores señalan que la actividad ejecutiva se entiende cumplida aun cuando no se alcance la satisfacción del ejecutante, aunque admiten que ésta pueda reiniciarse si el deudor disfruta de incrementos patrimoniales. En nuestra opinión, a la vista de la dicción del art. 570 LEC no creemos que quepa un archivo provisional –a pesar de que sabemos que es práctica común en el día a día de los juzgados–. Ahora bien, ello no quiere decir, una vez reconocido el derecho a que las actividades ejecutivas procuren la completa satisfacción de ejecutante, que no hubiera sido conveniente regular dicho archivo con el fin de ver qué efectos habría de producir respecto de ejecutante y ejecutado.

por el legislador en aras de intentar paliar las consecuencias que la avalancha de ejecuciones hipotecarias derivada de la crisis económica ha traído consigo<sup>153</sup>.

## 2.2 Elementos constitutivos de la acción ejecutiva

La referencia a la acción ejecutiva quedará incompleta si no nos detenemos, aun cuando sea de forma muy breve, en los elementos que determinan su nacimiento. La alusión a estos requisitos no es mero circunloquio dialéctico conducente a tierra de nadie o un prurito de tecnicismo sin finalidad alguna. Al contrario, a nuestro entender, tiene una utilidad práctica, sobre todo cuando se trata de analizar en profundidad cómo puede el demandado denunciar la falta de los presupuestos del proceso de ejecución a través de los incidentes previstos a tal efecto, pues entonces habrá que dilucidar cuándo se está ante una ausencia de presupuestos, lo que obviamente exige conocer cuáles son estos presupuestos y las circunstancias que determinan su origen. Es más esta operación puede servir para determinar si concretas circunstancias oponibles han de ser calificadas como procesales o materiales y, por ende, si han de ser tratadas dentro de la oposición por defectos procesales o de la oposición por motivos de fondo.

Los elementos de la acción ejecutiva no difieren notablemente de aquellos que se localizan en la acción declarativa, a pesar de lo cual presentan las necesarias especialidades que dotan a ésta de autonomía propia. Así, para nosotros, la constitución

---

<sup>153</sup> La *ratio* que ha presidido las reformas –aparte del acicate que han supuesto los pronunciamientos del TJUE recaídos sobre nuestro sistema hipotecario– ha sido la situación de exclusión social a la que se abocaba a los deudores hipotecarios personas física tras la pérdida de su vivienda en el proceso de ejecución hipotecaria y la tramitación del posterior proceso de ejecución dineraria que liquidaba el resto de su patrimonio, sin que, además, lo obtenido fuera suficiente para pagar las cantidades adeudadas. Ante este panorama se ha intentado reforzar la protección de este colectivo con normas de variada índole (v. gr., las modificaciones llevadas a cabo por: el Real Decreto-Ley 6/2012 de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, la LMPDH y la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismos de segunda oportunidad –en adelante, LMSO–). En materia procesal y en el concreto punto que ahora nos interesa, se ha atemperado, mediante una reforma del art. 579 LEC, el alcance del art. 570 LEC estableciendo una serie de quitas *ex lege* que operan una vez se ha cubierto un determinado porcentaje de la deuda hipotecaria en los periodos legalmente establecidos. Igualmente, se han limitado los gastos que el acreedor puede incluir como costas en los procesos de ejecución que traigan su causa de préstamos hipotecarios (art. 241.1.7º LEC) y, asimismo, se ha reducido el porcentaje máximo que el ejecutante puede reclamar en concepto de costas en el proceso de ejecución en el que se realice la vivienda habitual del deudor (art. 575.1 bis LEC). Las limitaciones de responsabilidad han llegado también al proceso concursal de la mano de la llamada legislación de segunda oportunidad citada *supra*, que ha introducido un nuevo art. 178 bis en la LC. La finalidad de este precepto es que, concluido el concurso por liquidación o insuficiencia de la masa activa, el deudor persona física pueda quedar exonerado del pago del pasivo restante si cumple una serie de requisitos fijados por este nuevo art. 178 bis. En doctrina, vid., TOMÁS TOMÁS, S., «El deudor persona física en la Ley 25/2015, de 28 de julio, sobre mecanismo de segunda oportunidad: ¿un nuevo comienzo? en AA.VV., *Vivienda, préstamo y ejecución*, ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. y MURGA FERNÁNDEZ, J. P. (dirs.), TOMÁS TOMÁS, S. y SCAGLIUSI, M. A. (coords.), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 1041-1060; y, más recientemente, en «El nuevo régimen jurídico de la legislación sobre segunda oportunidad en España: aspectos procesales y sustantivos de la Ley 25/2015, de 28 de julio», *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 4, 2016, pp. 29 a 44.

de la acción ejecutiva precisa de los requisitos de accionabilidad, interés y legitimación<sup>154</sup>.

A la hora de contemplar estos elementos, debemos recordar algo que tuvimos ocasión de apuntar al comienzo de este trabajo: nuestro ordenamiento prevé el proceso de ejecución como instrumento de reparación de una lesión patrimonial a través de la aplicación de las sanciones correspondientes<sup>155</sup>. En este punto específico es donde debemos ubicar las condiciones de interés y legitimación. De esta manera, la inobservancia de un deber de prestación de derecho material por parte del sujeto que venía obligado a dar cumplimiento provoca una fractura en el equilibrio patrimonial hasta entonces existente entre el deudor que debía realizar la prestación y el acreedor que tenía derecho a la misma. La lesión así surgida tiene un efecto bilateral en acreedor y deudor: en el primero surge el interés –o necesidad– en impetrar la tutela jurisdiccional<sup>156</sup>; en cuanto al segundo, si se cumplen todos los requisitos que dan lugar al derecho al despacho –entre ellos la tenencia de un título ejecutivo–, queda expuesto como responsable a la actividad sustitutiva y coercitiva del Estado hasta que se repare la

<sup>154</sup> Cfr., FURNO, C., *Disegnositematico...*, ob. cit., pp. 30 y ss., para quien las condiciones esenciales de la acción – que para él reviste un carácter único– son «*un potere de la vollontà*» coordinado con un «*interesse ad agire*». Repárese en que el autor excluye la legitimación, que considera cuestión procesal, de los elementos constitutivos de la acción. También DENTI, V., «*Intorno aiconcettigenerali...*», cit., pp. 127-128, resalta la importancia de los elementos interés y legitimación. En la dirección tomada *supra* vid., también, REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRA REDÍN, M. (trads.), T.II, ob.cit., pp. 293-294. Discrepa parcialmente, MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., pp. 254-255, al señalar que «*in sede esecutiva l'espressione intregale delle condizioni dell'azione è contenuta nell'accertamento (titolo esecutivo) che assorbe, con quello dell'interesse, ogni altro requisito*». Y es que debemos convenir que una cosa es que los elementos descritos desaparezcan y otra distinta que queden subsumidos en el acto de declaración de certeza, permaneciendo entonces como condiciones de la acción aun cuando sea de forma latente. La opinión de este autor se localiza también en MANDRIOLI, C.; CARRATA, A., *Diritto Processuale civile*, Vol. IV, cit., p. 22. En nuestra doctrina patria, FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A., *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 56, ha sostenido que el interés en obtener la ejecución se presupone a quien la insta, por cuanto, en sentido propio sólo se ejecutan sentencias de condena. Tras ello, puntualiza el autor en la nota 4 de la página citada: «sólo si, en el caso concreto, resultara patente una completa ausencia de interés, cabría discutir ese elemento como presupuesto de la ejecución. Y lo mismo cabe decir de la accionabilidad». La necesidad del requisito de interés en orden al ejercicio de la acción ejecutiva es puesta de relieve, además, por DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 108-109.

Respecto a las condiciones de la acción declarativa vid., por todos, DE LA OLIVA SANTOS, A., *Sobre el derecho a la tutela...*, ob. cit., pp. 47-48. Sobre el interés y la accionabilidad se localizan interesantes notas y referencias en LÓPEZ SIMÓ, F., «La condena de futuro: aproximación a la figura» en LÓPEZ SIMÓ, F.; CAVANILLAS MÚGICA, S.; GASCÓN INCHAUSTI, F., *Las condenas de futuro...*, ob. cit., pp. 21-83, vid., pp. 27-35.

<sup>155</sup> Sobre esta idea ya resaltada, vid., CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 11-30; DE LA OLIVA SANTOS A., «Conceptos fundamentales...», ob. cit., pp. 6-7 documento electrónico; *Ídem*, *Derecho Procesal. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 33; ROBLES GARZÓN, J.A. en AA.VV., *Conceptos básicos de Derecho Procesal*, ob. cit., p. 548 ARMENTA DEU, T., *Lecciones...*, ob. cit., p. 356.

<sup>156</sup> Sobre este concreto punto indica DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. Introducción*, ob. cit., pp. 108-109, que el interés «se considera acreditado, en principio, con la misma demanda ejecutiva y el título que se acompañe a ella».

lesión. De ahí, que se afirme que la acción ejecutiva es presupuesto de la ejecución lícita.

Por otra parte, como regla general –a veces excepcionada– la legitimación activa corresponde al sujeto titular de la situación jurídica que sufre la lesión patrimonial, mientras que la legitimación pasiva se predica del sujeto que desconoció el deber. A pesar de ello, la legitimación puede pertenecer a otros sujetos bien sea por derivación, esto es, por transmisión de la relación jurídico-material o por la existencia de situaciones jurídico materiales dependientes o conexas con aquella inicialmente desconocida que amplían el círculo de legitimados iniciales<sup>157</sup>. Por lo demás, la teoría general de la ejecución forzosa afirma que la legitimación deriva del título ejecutivo. Empero, a nuestro juicio, esta aseveración sólo puede significar que el título proporciona certeza inicial o liminar sobre la legitimación, pues, entendemos, que esta condición de la acción deriva también en el proceso de ejecución de una situación sustancial o material.

Por lo que hace a la accionabilidad, o posibilidad de que se otorgue la concreta tutela jurídica ejecutiva solicitada, ésta no plantea mayores problemas<sup>158</sup>.

Somos conscientes de que, en la enumeración anterior, se habrá echado de menos la referencia al título ejecutivo como elemento constitutivo de la acción ejecutiva. Lo cual no es de extrañar, dado que un notable y relevante sector de la doctrina científica ha visto en el título ejecutivo la condición necesaria y suficiente de la

---

<sup>157</sup> Para nosotros es aplicable al proceso de ejecución la noción de legitimación que empleamos en sede declarativa. Seguiremos la definición del profesor DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal. El proceso de declaración*, ob. cit., p. 153, quien enseña: «se entiende hoy por legitimación la cualidad de un sujeto consistente en hallarse, dentro de una situación jurídica determinada, en la posición que fundamenta, según el Derecho, el reconocimiento justamente *a su favor* de una pretensión que ejercita (legitimación activa).

<sup>158</sup> A pesar de ello, se podría intentar ver algún supuesto de falta de accionabilidad expresado en sentido negativo en nuestra ley procesal. Sin ir más lejos, la todavía no muy lejana modificación del art. 693 LEC, en materia de ejecución hipotecaria viene a señalar que, en los casos en los que obligación de reembolso del capital prestado tenga carácter periódico, el acreedor podrá accionar cuando hayan vencido tres plazos mensuales o un número de cuotas equivalente a tres meses, pues será en ese momento cuando, según la Ley, existe una lesión de entidad suficiente merecedora de tutela; lo que es tanto cómo decir que el acreedor no podrá accionar si ha vencido un único plazo. El precepto trata de evitar las cláusulas de vencimiento anticipado abusivas y, lógicamente, su fin es que no se despache ejecución ante el impago de una cuota. Somos conscientes de que pudiera ser interpretado en otras direcciones. Por ejemplo, entendiendo que contiene un defecto atinente al título ejecutivo en la medida en que el notario debe hacer constar este extremo en la escritura. Postura ésta que no nos convence. Otro supuesto de falta de acción podría intentar localizarse en el transcurso de cinco años que el art. 518 LEC concede para ejercitar la acción ejecutiva basada en títulos procesales o asimilados, aunque en este escenario se estaría simplemente ante la extinción de la acción que existió previamente.

existencia de la acción ejecutiva<sup>159</sup>. En cambio, otros autores han resaltado la necesidad de que, junto al título ejecutivo, concorra un derecho patrimonial o situación material insatisfecha en los términos que acabamos de exponer<sup>160</sup>.

Habida cuenta la concepción de acción ejecutiva que hemos defendido, es evidente que rechazamos la primera postura enunciada que equivale a señalar que siempre que concurre un título formalmente regular hay acción. Esta concepción se ha visto favorecida en parte por la propia configuración estructural de la oposición al proceso de ejecución por motivos de fondo en otros ordenamientos en los que se ha regulado, en líneas generales, dicha oposición como un proceso autónomo con una cierta conexión funcional con el proceso de ejecución<sup>161</sup>. Conforme al esquema apuntado, el proceso de ejecución no podrá detenerse hasta que no se destruyan los efectos del título ejecutivo<sup>162</sup>.

Esta tesis no nos convence, en primer término, por un argumento puramente empírico, a saber que siempre se reconoce al ejecutado la posibilidad de oponerse a la acción ejecutiva, sea cual sea la construcción procedimental que se otorgue al incidente de oposición, y dicha oposición puede estar basada en motivos distintos a la ausencia de título ejecutivo o a la presencia de defectos en el mismo<sup>163</sup>. De ahí que el título no sea el

<sup>159</sup> Vid., entre otros, LIEBMAN, E.T., *Le opposizioni...*, ob. cit., p. 169; MANDRIOLI, C., *L'azione...*, ob. cit., p. 388; MASSARI, A., voz «Titolo esecutivo», ob. cit., p. 377; BOVE, M., *L'esecuzione forzata...*, ob. cit., pp. 33-37; VACARELLA, R., voz «Opposizioni all'esecuzione» *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Vol. XXI, Instituto de la Enciclopedia Italiana, Roma, 1990, pp. 1-22, vid., p. 1; TOMMASEO, F., *L'esecuzione forzata*, ob. cit., p. 46.

<sup>160</sup> Vid., CHIOVENDA, G., *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª d. Italiana), T.I, ob. cit., pp. 305-306; SATTA, S., *L'esecuzione...*, ob. cit., p. 33; ALLORIO, E., «Ejecución forzada...», ob. cit., p. 197; REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRARÉDIN, M. (trads.) ob. cit., T.II, p. 294 y 309-310; MONTELEONE, G., *Compendio...*, ob. cit., p. 386-389. En doctrina española debemos acudir nuevamente a CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo...*, ob. cit., p. 11-30; DE LA OLIVA SANTOS A., «Conceptos fundamentales...», ob. cit., pp. 6-7 documento electrónico; *Idem*, *Derecho Procesal. Ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 33; CORDÓN MORENO, F., *El proceso...*, ob. cit., p. 43; ORTIZ NAVACERRADA, S., *Título ejecutivo y liquidez...*, ob. cit., pp. 14-15; TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho...*, ob. cit., pp. 18-20; ARMENTA DEU, T., *Lecciones...*, ob. cit., p. 356; JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual...*, ob. cit., pp. 341-342; BANACLOCHE PALAO, J., *Aspectos fundamentales...*, ob. cit., p. 411; ROBLES GARZÓN, J.A. en AA.VV., *Conceptos básicos de Derecho Procesal...*, ob. cit., p. 548.

<sup>161</sup> Esto es lo que sucede en Italia, en la que la oposición «*di merito*» se sustancia fuera del proceso de ejecución. La razón obedece a que el juez de la ejecución no puede entrar a conocer de esta acción y la misma debe interponerse ante el juez de cognición, pues la misión del juez de la ejecución es la de transformar el mundo físico hasta hacerlo coincidir con el contenido del título. En ocasiones el planteamiento de la oposición suspende el proceso y en otras no, por cuanto la decisión sobre este extremo se deja a la apreciación discrecional del juez sobre la concurrencia de «motivos graves». Sobre estas cuestiones vid., CAPPONI, B., *Manuale di Diritto dell'esecuzione...*, ob. cit., pp. 393-404.

<sup>162</sup> Cfr., LIEBMAN E.T., *Le opposizioni...*, ob. cit., pp. 169-170, 183-186. En contra de la opinión de este estudioso vid., a su vez, ANDOLINA, I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 70 y ss.

<sup>163</sup> La opinión contraria a la sostenida por nosotros es defendida BOVE, M., *L'esecuzione forzata...*, ob. cit., pp. 17-19. Para este autor la realización del crédito insatisfecho es sólo una meta externa de la actividad

único elemento esencial para dar vida a la acción ejecutiva. En segundo lugar, la tesis criticada aplicada a realidad práctica puede conducir a situaciones peligrosas. Es posible contemplar un ejemplo en las condenas de futuro. Y es que, si consideramos que nuestra ley recoge como título ejecutivo la sentencia de condena firme sin mención expresa a la condena de futuro y al tratamiento que hay que dar al vencimiento, podría entenderse que, siendo el título ejecutivo dicha sentencia de condena, la acción ejecutiva ha quedado constituida desde que existe aquella y con independencia de su carácter futuro; o lo que es lo mismo, sería viable sostener que cabe abrir y sustanciar el proceso de ejecución antes de que se produzca el vencimiento de la obligación y por tanto antes de que exista lesión patrimonial<sup>164</sup>.

La segunda orientación que contempla el título ejecutivo como una condición de la acción ejecutiva nos resulta más convincente, a pesar de lo cual no pensamos que la conexión entre acción y título ejecutiva sea tan férrea como a simple vista pudiera parecer<sup>165</sup>. Como hemos puesto de relieve *supra*, el título ejecutivo, entendido como supuesto de hecho integrado por un documento representativo de un acto, despliega la eficacia que le es propia al inicio del proceso y otorga en concurrencia con los presupuestos procesales generales el derecho al despacho. Igualmente manifestamos la conveniencia de evitar la equiparación de la situación material que subyace a la acción ejecutiva con el título ejecutivo evitando referirnos al título en sentido material. De ahí que podamos indicar ahora que lo relevante de cara a que exista la acción ejecutiva es la

---

ejecutiva. El verdadero fin de ésta sería la actuación del poder de agresión del Estado dando cumplimiento a los actos procesales de ejecución, que, en su opinión, siempre serán legítimos. La postura del autor quedará suficientemente ilustrada con las siguientes palabras BOVE (p. 19): «*L'attività esecutiva, attività giurisdizionale dello Stato, è attività processuale perché ha scopi processuali, anche se può avere, di riflesso, effetti sostanziali*». Esta afirmación nos parece que desplaza el centro de gravedad del proceso de ejecución desde la realización práctica del Derecho objetivo hasta el cumplimiento del procedimiento necesario para que dicha realización tenga lugar, lo que conduce a la conclusión de que el objetivo principal del proceso de ejecución es el cumplimiento de las normas procesales que lo disciplinan. Tomando este camino se acaba por difuminar la instrumentalidad del proceso objeto de estudio, a pesar de que el autor niegue esta consecuencia y establezca su propia e interesante teoría sobre las relaciones entre derecho sustancial y proceso.

<sup>164</sup>No obstante, anteriormente, ya hemos señalado que no es pacífica la cuestión del tratamiento procesal que hay que dar a la condena de futuro. Recuérdese que, algunos autores, solventan la cuestión entendiendo que se trata de un título complejo conformado por el documento y el hecho jurídico del vencimiento. En nuestro caso, dado que consideramos el elemento tipicidad esencial y el vencimiento no se haya incluido como parte de la premisa normativa que establece el título –probablemente por un descuido legislativo–, la sentencia de condena sería título ejecutivo. Antes del vencimiento y teniendo en cuenta que el vencimiento atañe a la situación material, no existiría acción ejecutiva. Cuestión distinta y más oscura será que tratamiento procesal habrá de dar a este hecho, pues no tendría encaje directo en la oposición por motivos de fondo.

<sup>165</sup> Así, para FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso de ejecución*, ob. cit., p. 49, «la acción ejecutiva posee vida independiente y desligada del título ejecutivo». Idea que el autor mantiene en *La ejecución forzosa...*, ob. cit., p. 68.

presencia de la lesión causada con el desconocimiento del derecho material, más que la presencia del título ejecutivo. Bien mirado, al inicio del proceso de ejecución el actor aportará el título y afirmará la acción, pero el enjuiciamiento del juez no se extenderá a examinar si efectivamente preexiste el derecho material lesionado. Esto último sólo sucederá si el ejecutado formula oposición. Es por ello que título ejecutivo y acción operan en planos distintos de la tutela ejecutiva. Eso sí, el primero como antecedente lógico del segundo. Entender que el título ejecutivo –supuesto de hecho contemplado por la norma– es ingrediente necesario de la acción ejecutiva nos debe llevar de inmediato a afirmar que siempre que no exista título o éste no esté válidamente constituido no concurrirá la acción ejecutiva. No obstante, cuando se aprecia ausencia o inobservancia de los requisitos exigidos por la premisa normativa que fija el título lo que, realmente, sucede es que no hay derecho al despacho y ni siquiera se plantea la necesidad de explorar si concurriría o no la acción ejecutiva. Su análisis es por tanto previo al de la auténtica concurrencia del derecho a obtener una serie de actuaciones ejecutivas concretas. Y ello justifica, a su vez, el diverso tratamiento que la Ley procesal da al control del título ejecutivo respecto a los presupuestos materiales de la acción, uno a través del incidente de oposición por defectos procesales (arts. 559 LEC), otro mediante el incidente de oposición por defectos de fondo (arts. 556, 557, 558, 560 y 561 LEC)

En este sentido, entender que la condición esencial de la acción ejecutiva es la lesión causada en plano sustantivo mediante la inobservancia del derecho del acreedor nos permite otorgar soluciones adecuadas a ciertas hipótesis. Imaginemos un determinado caso en el que el acreedor estuviese provisto de dos títulos ejecutivos derivados de la misma situación sustancial –v.gr., una factura electrónica (art. 2 ter Ley 56/2007, de 28 de diciembre, de medidas de impulso de la sociedad de la información) y una póliza de crédito (arts. 517.2.5º LEC y 17 LON) derivadas de un contrato de suministro–. Ante el impago de una determinada partida de materiales el acreedor acciona con base a la factura electrónica a la que otorgó carácter ejecutivo y logra cobrar las cantidades adeudadas. Más tarde insta un nuevo proceso de ejecución al amparo de la póliza mercantil. No creemos que quepa entender que, en esa hipótesis, se estaría ante acciones ejecutivas diversas por el hecho de que se accedió al proceso con base a títulos ejecutivos distintos, por cuanto ambas derivarían de la misma situación jurídica material. En el segundo proceso podría, a nuestro juicio, esgrimirse a instancia

de parte el hecho extintivo del pago. Asimismo, si instado y pendiente el proceso con base a uno de los títulos ejecutivos mencionados, el acreedor interpusiese una nueva demanda acudiendo al segundo título –por ejemplo, para intentar situar el nuevo proceso de ejecución en otro juzgado con menor carga de trabajo en aras de logra una tramitación más rápida– todo parece apuntar a que existiría una situación de litispendencia que podría ser denunciada. En cambio, las conclusiones cambiarían si pensamos el título es condición necesaria y suficiente de la acción y que es el propio título ejecutivo el que individualiza ésta. Las conclusiones serían: en la primera hipótesis que el segundo proceso habrá de sustanciarse en la medida en que nada importaría el derecho subjetivo dañado al proceso de ejecución; en cuanto al segundo, tampoco se daría una situación de litispendencia entre uno y otro proceso por lo que el segundo proceso habrá de continuar. Un problema distinto sería, en los supuestos descritos, el de si la apreciación de las circunstancias anteriores puede producirse o no de oficio, en la medida que efecto característico del título será excluir la cognición sobre el derecho lesionado.

En cualquier caso, si no se admite la premisa que hasta ahora hemos sostenido –esto es, el carácter procesal del título como supuesto de hecho típico establecido por la Ley procesal– y con el objetivo de acercar éste a la acción ejecutiva se le otorga naturaleza de presupuesto material, habrá que resaltar, en idéntico sentido, la conveniencia de que se su tratamiento procesal se equipare al de un presupuesto procesal. Lo que nos lleva a afirmar que las oposiciones basadas en la ausencia de título ejecutivo o sus defectos habrán de quedar solventadas siempre en el proceso de ejecución y no en un declarativo posterior al amparo del art. 564 LEC, ya que, en cuanto cuestión procesal, habrá de ventilarse en el propio proceso de ejecución –por supuesto sin perjuicio de que los pronunciamientos declarativos sobre la relación material puedan afectar de manera refleja a éste–. En cambio, la oposición atinente a la situación material de la que deriva el derecho sustantivo dañado que da lugar a la acción ejecutiva sí que podrá ser objeto de dicho declarativo posterior.

Podría intentar objetarse a este esquema que por el camino aquí seguido se pierde lo esencial de la acción ejecutiva –el título ejecutivo– y, por ende, su propia autonomía respecto de la acción declarativa. Sin embargo, semejante conclusión no nos convencerá. Fundamentalmente, porque la acción ejecutiva y la acción declarativa nunca tendrán el mismo *petitum*; *petitum* que se formulará en relación a situación

sustancial representada en el título ejecutivo y que consistirá en la solicitud de adopción de unas medidas ejecutivas concretas (art. 549.1.2º LEC). Tampoco tendrán por qué tener los mismos sujetos, pudiendo variar éstos en los casos en los que el ejercicio de la acción ejecutiva venga precedida por el de la acción declarativa.

Las similitudes se apreciarán también en la *causa petendi*, en la medida que la acción declarativa y ejecutiva se basarán en hechos con relevancia jurídica casi idénticos. A pesar de ello, por la propia configuración estructural del proceso de ejecución, el elemento citado no reviste la importancia que presenta en el proceso declarativo<sup>166</sup>. La justificación de este aserto radica en que el juez, al despachar ejecución, no realiza un examen pormenorizado de la causa de pedir. El análisis del juez se proyecta sobre la legitimación, el *petitum* y el encaje del título en el supuesto legal contemplado por la norma procesal, sin que ningún otro aspecto fáctico importe en dicho momento. Mantenemos esta postura aun cuando somos conscientes de son muchos los autores que señalan que el título ejecutivo es la causa de pedir de la acción ejecutiva<sup>167</sup>. Pero una cosa es que la presentación del título exima de la prueba de la *causa petendi* y otra que el título funcione como tal. Con todo, podemos admitir que, a veces, existen ciertos puntos de interconexión entre causa de pedir y título ejecutivo. Este fenómeno se produce cuando el legislador, a la hora de crear un título ejecutivo, hace referencia en la descripción del mismo a determinados elementos o formas de ser de la relación jurídico material –recuérdense las observaciones que formulamos en torno

<sup>166</sup> Esta particularidad estructural fue señalada por FURNO, C., *Disegno...*, ob. cit., p. 39. Algunos autores van más allá e indican que en la acción ejecutiva falta la causa de pedir, vid., BELLAVITIS, M., «Linee per la classificazione...», ob. cit., p. 35. ANDOLINA I., *Contributo...*, ob. cit., pp. 131-133 –vid., especialmente la nota 145 de la p. 131– rechaza la introducción del elemento *causa petendi* en el proceso de ejecución, ya que el mismo supondría introducir el esquema del proceso declarativo en el proceso objeto de estudio.

<sup>167</sup> Cfr., entre otros, DENTI, V., «Intorno aiconcettigenerali...», ob. cit., p. 117 y ss. Una dirección similar, aunque no idéntica, se observa en REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. y AYERRA REDÍN, M. (trads.), T.II, ob. cit., pp. 294-295 y 309, por cuanto que, a pesar de reconocer que el título se incorpora a la causa de pedir, admite el carácter más amplio de ésta. Estas ideas se observan con claridad en la p. 294: « De este modo la existencia del título en sentido sustancial viene a ser (...) un factor ulterior y específico y, por tanto, un *extremo de la causa petendi*, y no ya un cuarto elemento (autónomo) de la estructura esquemática de la acción que se ponga al margen de los tres elementos fundamentales del esquema acostumbrado (sujetos, *causa*, *quid petitionis*)»; en nuestra doctrina, vid., MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, ob. cit., pp. 618- 619, *Ídem*, *Derecho Jurisdiccional I*, ob. cit., p. 544; MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa» en ob. cit., p. 57; Para BONET NAVARRO, J., «Cuatro cuestiones generales...», ob. cit., p. 142, en el título ejecutivo habrán de constar todos los elementos de la pretensión ejecutiva. Por su parte, BANACLOCHE PALAO, J., *Aspectos fundamentales...*, ob. cit., p. 412, entiende que «la causa de pedir se concretará (...) en el relato de los hechos que da lugar a la ejecución (la existencia del proceso declarativo previo o las circunstancias que permiten reclamar el título extrajudicial) y en la fundamentación jurídica de la petición, que viene representada por el título».

al art. 520 LEC al tratar el título ejecutivo— incorporándolos así a la premisa normativa procesal que disciplina la conformación del título ejecutivo.

Por último, como tuvimos oportunidad de indicar, el título ejecutivo sí que sirve para proporcionar certeza preliminar sobre algunas condiciones de la acción ejecutiva. Principalmente sobre la legitimación. Por tanto, es posible concluir que el título ejecutivo, en cuanto que condición previa, es necesario para proceder a la afirmación de la acción. La capacidad del título para proporcionar certeza preliminar sobre los aspectos de ésta que el juez puede examinar durante el despacho hace que la acción aparezca *prima facie* como existente y crea en el ejecutado la carga de denunciar y probar la desaparición de aquella provocando el examen de la relación jurídico material<sup>168</sup>.

#### BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV., *Conceptos básicos de Derecho Procesal civil*, ROBLES GARZÓN, J. A (dir. y coord.) 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2010.
- AA.VV., *Introducción al Derecho Procesal*, ORTELLS RAMOS, M. (dir. y coord.), 2ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011.
- AA.VV., *Derecho Procesal civil*, ORTELLS RAMOS, M. (dir. y coord.), 12ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013.
- ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, N. «Algunas concepciones menores acerca de la naturaleza del proceso» en *Estudios de teoría general e historia del proceso (1945-1972)*, T.I, Universidad Nacional Autónoma de México, Méjico, 1974, pp. 377-452.
- ALLORIO, E. «Ensayo polémico sobre la “jurisdicción voluntaria”» en *Problemas de Derecho Procesal*, SENTÍS MELENDO, S. (trad.), T.II, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1963, pp. 3-46.
- «Ejecución forzada en general» en *Problemas de Derecho Procesal*, SENTÍS MELENDO, S., (trad.), T.II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1963, pp. 179-222.
- «Título ejecutivo y suspensión de la ejecución» en *Problemas de Derecho Procesal*, SENTÍS MELENDO, S., (trad.), T.II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1963 pp. 241-245.
- ANDOLINA, I., *Contributto alladottrina del titolo esecutivo*, Giuffrè, Milán, 1982.
- ANDRÉS CIURANA, B., *La invalidez de las actuaciones en el proceso civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2005.
- ARAGONESES ALONSO, P., «Régimen general de los presupuestos procesales», *Icade: revista de las Facultades de Derecho y Ciencias económicas y empresariales*, nº 50, 2000, pp. 33-50.
- ARMENTA DEU, T., *Lecciones de Derecho Procesal civil*, 7ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2013.
- ARROM LOSCOS, R., «Comentario al art. 517» en AA.VV, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORDÓN MORENO, F.; ARMENTA DEU, T.; MUERZA ESPARZA, J.; TAPIA FERNÁNDEZ, I., (coords.), Vol. II, 2ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011, pp. 44-47.
- BANACLOCHE PALAO, J., «Estudio preliminar de las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 1/2009 y 13/2009, de 3 de noviembre, de implantación de la Nueva Oficina Judicial» en AA. VV., *Guía práctica de la nueva oficina judicial*, BANACLOCHE PALAO, J. (coord.), La Ley, Madrid, 2010, pp. 33-45.

<sup>168</sup> Cfr., DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal civil. El proceso de ejecución...*, ob. cit., p. 35. Sostienen que la acción opera como afirmada, entre otros, FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.A., *El proceso...*, ob. cit., p. 50; SENÉS MOTILLA, C., *Disposiciones generales...*, ob. cit., p. 30; *Ídem.*, *Las obligaciones...*, ob. cit., p. 137.

- BANACLOCHE PALAO, J. y CUBILLO LÓPEZ, I. *Aspectos fundamentales de Derecho Procesal civil*, La Ley, Madrid, 2012.
- BELLAVITIS, M., «Linee per la classificazione delle forme di accertamento nella esecuzione», en *Studi di Diritto Processuale in onore di Giuseppe Chiovenda*, Cedam, Padua, 1927, pp. 25-64.
- BONET NAVARRO, A., *El juicio sobre la suficiencia en la ejecución de sentencias de condena dineraria*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2009.
  - «La ejecución de lo conciliado fuera del proceso civil», *Revista General de Derecho Procesal* [en línea], nº 24, 2011 [consultado por última vez el 10 de mayo de 2016], disponible en: [www.iustel.com](http://www.iustel.com).
- BONET NAVARRO, J., *El proceso cambiario*, La Ley, Madrid, 2000.
- «Cuatro cuestiones generales, problemáticas y omitidas en el proceso civil de ejecución», *Revista del Poder Judicial*, nº 65, 2002, pp. 135-167.
- BOVE, M., *L'esecuzione forzata ingiusta*, Giappichelli editore, Turín, 1996.
- CACHÓN CADENAS, M., *La ejecución procesal civil*, Atelier, Barcelona, 2014.
- CALAMANDREI, P., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 2ª ed. italiana), Vol. I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973.
  - «La condena» en *Estudios sobre el proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad.), Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945.
- *El procedimiento monitorio*, SENTÍS MELENDO, S. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1953
- CAPILLA RONCERO, F., *La responsabilidad patrimonial universal y el fortalecimiento de la protección del crédito*, Fundación Universitaria Jerez, Cádiz, 1989.
- CAPPONI, B., *Manuale di Diritto dell'esecuzione forzata*, 2ª ed., Giappichelli, Turín, 2012.
- CARNELUTTI, F., «Título ejecutivo», *Rivista di diritto processuale civile*, I, 1931, pp. 313-320.
  - «Título ejecutivo e scienza del processo», *Rivista di diritto processuale civile*, I, 1934, pp. 154-159.
- *Sistema de Derecho Procesal civil*, ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, N. y SENTÍS MELENDO, S. (trads.), T.I, Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana, Buenos Aires, 1944.
  - *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad., de la 5ª ed. Italiana), Vol. I, 2ª ed., Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973
  - *Instituciones del proceso civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 5ª ed. italiana), Vol. III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973.
- *Teoría general del Derecho*, POSADA, C. G. (trad., de la 1ª ed. italiana), Comares, Granada, 2003.
- CARRERAS LLANSANA, J., *El embargo de bienes*, Bosch, Barcelona, 1957.
- CARRERAS MARAÑA, J. M., «Títulos ejecutivos» en AA.VV., *Ley de Enjuiciamiento Civil comentada*, MARINA MARTÍNEZ-PARDO, J. y LOSCERTALES FUERTES, D. (coords.), Vol. II, Sepín, Madrid, 2000, pp. 1119-1257.
- CASTILLEJO MANZANARES, R., *La ejecución de títulos extrajudiciales*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2001.
- CATALÁ COMAS, C., *La ejecución de condenas de hacer y no hacer*, Bosch, Barcelona, 1998.
- CHIOVENDA, G., *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E., (trad. de la 2ª ed. italiana), T. I, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1936.
  - *Instituciones de Derecho Procesal civil*, GÓMEZ ORBANEJA, E. (trad. de la 2ª ed. italiana), T. II, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1940.
  - *Principios de Derecho Procesal civil*, CASAIS Y SANTALÓ, J. (trad. de la 3ª ed. Italiana), T. I, 1ª ed. (1ª reimpresión), Reus, Madrid, 2000.
- CHOZAS ALONSO, J. M., «Los presupuestos procesales en el proceso penal y su tratamiento procesal», *Anuario de la Facultad de Derecho da Universidade da Coruña*, nº 1, 1997, pp. 199-201.
- COMOGLIO, L. P., «Principios constitucionales y proceso de ejecución», *Justicia*, nº 1, 1994, pp. 227-248.
- CORDÓN MORENO, F., *El proceso de ejecución*, Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2002.
- COUTURE, E.J., *Fundamentos del Derecho Procesal civil*, 4ª ed., Editorial B de F, Buenos Aires, 2002.

- DE LA OLIVA SANTOS, A.; DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.; VEGAS TORRES, J., *Derecho Procesal. Introducción*, 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004.
- *Derecho Procesal civil. Ejecución forzosa y procesos especiales*, 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2005.
- DE LA OLIVA SANTOS, A. y DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. *Derecho Procesal civil. El proceso de declaración*, 3ª ed., Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004.
- DE LA OLIVA SANTOS, A., «Conceptos fundamentales de la ejecución forzosa civil», *Diario la Ley* [en línea], 1981, tomo 4, pp. 930 y ss. [consultado el 6 de junio de 2013], disponible en: [www.laleydigital.es](http://www.laleydigital.es) [ref. base de datos La Ley: 20009/2001].
- *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional*, Bosch, Barcelona, 1980.
- *Vigilantibus non dormientibus iuras succurrunt: actualidad de lo clásico y practicidad de la teoría*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, 2015.
- DE LA PLAZA, M., «Los principios fundamentales del proceso de ejecución (I)», *Revista de Derecho Privado*, nº 333, 1944, pp. 889-908.
- DE MIRANDA VÁZQUEZ, C., «Comentario al art. 825», en AA.VV., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORDÓN MORENO, F.; ARMENTA DEU, T.; MUERZA ESPARZA J.; TAPIA FERNÁNDEZ, I. (coords.), Vol. II, 2ª ed., Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2011, pp. 1102-1103.
- DENTI, V., «Intorno ai concetti generali del processo di esecuzione», *Rivista di diritto processuale*, I, 1955, pp. 104-139.
- DOMÍNGUEZ RUIZ, L., *Reclamación de deudas transfronterizas*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013
- FENECH NAVARRO, M., *Derecho Procesal civil*, Artes gráficas y ediciones, Madrid, 1979.
- FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M. A., *La ejecución forzosa y las medidas cautelares*, Iurgium, Madrid, 2001.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M. A., *El proceso de ejecución*, ROMAGRAF, Barcelona, 1982.
- FRANCO ARIAS, J., *El procedimiento de apremio*, Bosch, Barcelona, 1987.
- FURNO, C., *Disegnosi sistematico delle opposizioni nel processo esecutivo*, Casa Editrice Dott. Carlo Cya, Florencia, 1942.
- *Teoría de la prueba legal*, GONZÁLEZ COLLADO, S., (trad.), Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954.
- GARBERÍ LLOBREGAT, J., «Condiciones de validez y condiciones de eficacia del proceso (sobre la confusión existente entre los presupuestos procesales y la fundamentación objetiva y subjetiva de las pretensiones procesales)», *Diario la Ley* [en línea], nº 6677, 22 de marzo de 2007 [consultado el 4 de febrero de 2015], disponible en: <http://laleydigital.laley.es> [ref. La Ley 1215/2007].
- *El proceso de ejecución forzosa en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 5ª ed., Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2013.
- GASCÓN INCHAUSTI, F., «Régimen procesal de las condenas de futuro» en LÓPEZ SIMÓ, F.; CAVANILLAS MÚGICA, S.; GASCÓN INCHAUSTI, F., *Las condenas de futuro*, Aranzadi, Navarra, 2001, pp. 123-231.
- «El tratamiento de las cuestiones procesales con anterioridad a la Audiencia Previa al juicio (I): la inadmisión de la demanda» en AA.VV., *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2ª ed., Thomson-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2009, pp. 33-92.
- GOLDSCHMIDT, J., *Teoría general del proceso*, Editorial Labor, Barcelona, 1936.
- *Derecho Procesal Civil*, PRIETO-CASTRO, L. (trad., de la 2ª edición alemana), Labor, Barcelona, 1936.
- GOLDSCHMIDT, J., *Derecho judicial material*, GROOSMAN, C. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1959, pp. 19-79.
- GÓMEZ AMIGO, L., «La introducción del proceso monitorio en el sistema procesal español», *Actualidad civil*, nº 38, 1999, pp. 1175-1212.
- GÓMEZ ORBANEJA, E., *Derecho Procesal civil* (con HERCE QUEMADA, V.), Vol. I, 7ª ed., Artes gráficas y Ediciones, Madrid, 1975.

- GONZÁLEZ GARCÍA, J. M., «Estado de las autonomías y proceso civil: tribunales de justicia y competencia legislativa de las Comunidades autónomas en materia procesal» en AA.VV., *Cuestiones actuales de la jurisdicción en España*, MONTOYA MELGAR, A. (coord.), T. I., Dykinson, Madrid, 2010, pp. 114-131.
- GONZÁLEZ MONTES, J. L., *Instituciones de Derecho Procesal*, T.I, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 1993.
- «Acción» en AA.VV., *Enciclopedia jurídica básica*, Vol. I, Civitas, Madrid, 1995, pp. 67-70.
- GIMENO SENDRA, V., *Introducción al Derecho Procesal*, 6ª ed., Colex, Madrid, 2010.
- GIRBAUCOLL, A., «El juicio ejecutivo: perspectiva histórica desde el prisma del título ejecutivo» en AA.VV., *Realismo jurídico y experiencia procesal*, Atelier, Barcelona, 2009, pp. 571-638.
- GUASP DELGADO, J., *Derecho Procesal civil*, T. I, 3ª ed. (2ª reimpresión), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977.
- *Derecho Procesal civil*, T. II, 3ª ed. (2ª reimpresión), Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1977.
- HERCE QUEMADA, V., *Derecho Procesal civil* (con GÓMEZ ORBANEJA, E.), Vol. II, 8ª ed., Artes gráficas y ediciones, Madrid, 1976.
- HERRERO PEREZAGUA, J.F., *La representación y defensa de las partes en el proceso civil*, La Ley, Madrid, 2000.
- JIMÉNEZ CONDE, F.; GARCÍA-ROSTÁNCALVÍN, G.; TOMÁS TOMÁS, S., *Manual de Derecho Procesal civil*, Diego Marín, Murcia, 2014.
- JIMÉNEZ CONDE, F., *La apreciación de la prueba legal y su impugnación*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 1978.
- LA CHINA, S., voz «Esecuzioneforzata (profiligenerali)», en AAVV., *Enciclopedia GiuridicaTreccani*, Vol. XIII, Instituto de la Enciclopedia Italiana, Roma, 1989, pp.1-7.
- LIEBMAN, E. T., *Le opposizioni di merito nelprocessod`esecuzione*, 2ª ed., SocietàEditrice del «Foro Italiano», Roma, 1936.
- «I presuppostidell`esecuzioneforzata», *Rivista di dirittoprocessoalecivile*, I, 1953, pp. 265-276.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, J., *El proceso monitorio*, La Ley, Madrid, 2000.
- LORCA NAVARRETE, A.M., «¿“Justicia”, “verdad judicial” o proceso justo?¿Convergencia entre el *civil law* y el *commonlaw*? La inutilidad de los conceptos de acción, jurisdicción o el atinente a las formas procedimentales» en *Revista vasca de Derecho Procesal y arbitraje*, nº 2, 2015, pp. 253-265.
- LUISO, F.P., *La esecuzioneforzata «ultra partes»*, GiuffrèEditore, Milán, 1984.
- MANDRIOLI, C., *L`azioneesecutiva: contributoalla teoría unitaria dell`azione e del processo*, Giuffrè, Milán, 1955.
- MANDRIOLI, A. y CARRATTA, A., *DirittoProcessualecivile*, Vol. IV, 23ª ed., GiappichelliEditore, Turín, 2014.
- MARCOS FRANCISCO, D., «Las *Alternative Dispute Resolution* en el nuevo Código de consumo de Cataluña y en la Ley del Estatuto de Consumidores y Usuarios de la Comunidad Valenciana», *Actualidad civil* [en línea], nº 1, 2012, pp. 4-6 del documento electrónico, [consultado el 21 de mayo de 2016], disponible en: [www.laleydigital.es](http://www.laleydigital.es) [ref. base de datos La Ley: 19950/2011].
- MARTÍNEZ DE SANTOS, A., *Cuestiones prácticas sobre la vía de apremio en el proceso de ejecución civil*, 2ª ed., La Ley, Madrid, 2012.
- «Formas de terminación del proceso de ejecución civil», *Diario la Ley* [En línea], nº 6405, 23 de enero de 2006 [consultado 21 de noviembre de 2014], disponible en <http://laleydigital.laley.es> [ref. base de datos La Ley 20/2006].
- MARTÍNEZ ZAMORA, A., «Sobre la ejecución procesal» en AA.VV., *Estudios jurídicos en honor delProf. A. Martínez Bernal*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Murcia, Murcia 1980, pp. 467-477.
- MASSARI, A., voz «Títuloesecutivo» en *Novissimo Digesto italiano*, AZARA, A. y EULA, E. (dirs.), T. XIX, UnioneTipografico-EditriceTorinese, Turín, 1976, pp. 375-392.

- MIRA ROS, C., «Los títulos ejecutivos no jurisdiccionales: la necesidad de coordinar la legislación procesal con la legislación notarial» en AA.VV., *La ejecución civil: problemas actuales*, CACHÓN CADENAS, M. y PICÓ JUNOY, J. (coords.), Atelier, Barcelona, 2008, pp. 409-421.
- MONTELEONE, G., *Compendio di Diritto Processuale civile*, Cedam, Padua, 2001.
- MONTERO AROCA, J.; GÓMEZ COLOMER, J. L.; BARONA VILAR, S. *Derecho Jurisdiccional I*, 20ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012.
- MONTERO AROCA, J. et. al., *Derecho Jurisdiccional II*, 20ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012.
- MONTERO AROCA, J. y FLORSMATÍES, J., *Tratado de proceso de ejecución civil*, T.I, 2ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.
- MONTERO AROCA, J., «El proceso no tiene naturaleza jurídica» en *Ensayos de Derecho Procesal*, Bosch, Barcelona, 1996, pp. 145-166.
  - «Problemas generales de la ejecución forzosa» en AA.VV., *La ejecución civil*, MORENO CATENA, V. (dir.), Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2005, pp. 27-83.
- MORENO CATENA, V., «La ejecución forzosa» en *La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.; MORENO CATENA, V. (coords.), T. IV, Tecnos, Madrid, 2000.
- NIEVA FENOLL, J., «Imprecisiones privatistas de la ciencia jurisdiccional» en AA.VV., *Realismo jurídico y experiencia procesal*, Atelier, Barcelona, 2009, pp. 803-836.
- «La simplificación de la ejecución» en *Hacia una gestión moderna y eficaz...*, AA.VV., *Hacia una gestión moderna y eficaz de la ejecución procesal*, RAMOS MÉNDEZ, F. (dir.), Atelier, Barcelona, 2014, pp. 51-58.
  
- OBERHAMMER, P., «Civil enforcement in Austria», *European Business Law Review*, nº 17, 2003, pp. 595-617.
  
- ORMAZÁBAL SÁNCHEZ, G., *Introducción al Derecho Procesal*, 5ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2013.
- ORTIZ NAVACERRADA, S., *Título ejecutivo y liquidez de pólizas de crédito a efectos del despacho de ejecución*, 4ª ed., Comares, Granada, 2002.
- PÉREZ RAGONE, A., «El modelo orgánico de la ejecución civil desjudicializada desde el punto de vista del Derecho comparado. Mitos y realidades de la desjudicialización», *Revista de Derecho de la Católica Universidad Pontificia de Valparaíso* [en línea], nº XXXVIII, 2012, [consultado 20 de marzo de 2015], disponible en: <http://www.scielo.cl/pdf/rdpucv/n38/a10.pdf>, pp. 393-430.
- PICÓ I JUNOY, J., «La ejecución procesal civil: ¿existe todavía alguna medida posible que permita mejorar su eficacia?» en AA.VV., *Hacia una gestión moderna y eficaz de la ejecución procesal*, RAMOS MÉNDEZ, F. (dir.), Atelier, Barcelona, 2014, pp. 145-153.
- PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, L., «Ejecución de sentencia a instancia del deudor» en *Estudios y Comentarios para la teoría y la práctica procesal civil*, Vol. II, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1950, pp. 542-546.
  - *Tratado de Derecho Procesal civil*, T.I, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 1985.
  - *Tratado de Derecho Procesal civil*, T. II, 2ª ed., Aranzadi, Pamplona, 1985.
  - *Derecho de tribunales*, Aranzadi, Pamplona, 1986.
- QUÍLEZ MORENO, J. M., *El proceso monitorio: estudio doctrinal, jurisprudencial y futura realidad de la e-Justicia*, La Ley, Madrid, 2011
- RAMOS MÉNDEZ, F., *Derecho y proceso*, Bosch, Barcelona, 1978.
  - *Enjuiciamiento civil*, T.I., Atelier, Barcelona, 2008.
- REDENTI, E., *Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S.; AYERRAREDÍN, M. (trads.), T. II, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1957.
- ROSENBERG, L., *Tratado de Derecho Procesal civil*, ROMERA VERA, A. (trad., 5ª edición alemana), T. III, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1955.
- SÁNCHEZ LORENZO, S., «Los procedimientos civiles de ejecución en el Derecho comparado» *Revista de la Corte española de arbitraje*, vol. XIX, 2004, pp. 291-310.
- SATTA, S., *L'esecuzione forzata*, 2ª ed., Unione Tipografico-Editrice Torinese, Turín, 1952.

- *Manual de Derecho Procesal civil*, SENTÍS MELENDO, S. (trad. de la 7ª ed. italiana), T.II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1971.
- SCHWAB, K. H., «Problemas actuales de Derecho Procesal civil alemán» CORDERO DÁVILA, J. A. (trad.), en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nº 24, 1975, pp. 983-996.
- SENÉS MOTILLA, C., «Notas sobre el tratamiento procesal-ejecutivo de los valores representados mediante anotaciones en cuenta», *Revista General de Derecho*, nº 595, 1994, pp. 3561-3571.
- *Disposiciones generales sobre la ejecución forzosa*, La Ley, Madrid, 2000.
- SERRA DOMÍNGUEZ, M., «El juicio ejecutivo» en *Estudios de Derecho Procesal*, Ariel, Barcelona, 1967, pp. 517-518.
- «Evolución histórica y orientaciones modernas del concepto de acción» en *Jurisdicción, acción y proceso*, Atelier, Barcelona, 2008, pp. 181-229.
- SIGÜENZA LÓPEZ, J., *Sistema Judicial español*, 3ª ed., Laborum, Murcia, 2014.
- TAPIA FERNÁNDEZ, I., *Lecciones de Derecho Procesal III.2*, Universidad de las Islas Baleares, Palma, 2005.
- TOMÁS TOMÁS, S., «El deudor persona física en la Ley 25/2015, de 28 de julio, sobre mecanismo de segunda oportunidad: ¿un nuevo comienzo? en AA.VV., *Vivienda, préstamo y ejecución*, ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. y MURGA FERNÁNDEZ, J. P. (dirs.), TOMÁS TOMÁS, S. y SCAGLIUSI, M. A. (coords.), Thomson-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2016, pp. 1041-1060.
- «El nuevo régimen jurídico de la legislación sobre segunda oportunidad en España: aspectos procesales y sustantivos de la Ley 25/2015, de 28 de julio», *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 4, 2016, I, pp. 29 a 44.
- TOMMASEO, F., *L'esecuzione forzata*, Cedam, Padua 2009.
- VACARELLA, R., voz «Opposizioni all'esecuzione» *Enciclopedia Giuridica Treccani*, Vol. XXI, Istituto de la Enciclopedia Italiana, Roma, 1990, pp. 1-22.
- VÁZQUEZ SOTELO, J.L., «Instituciones saneadoras del proceso civil español: "excepciones dilatorias" y "comparencia previa"», *Justicia*, nº 1, 1987, pp. 19-62.
- VON BÜLOW, O., *La teoría de las excepciones procesales y presupuestos procesales*, ROSAS LICHTSCHEIN, M.A. (trad.), Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1964.