

M.ª DEL MAR CABREJAS GUIJARRO
Magistrada

ENUNCIADO

Habiéndose dictado sentencia en juicio de menor cuantía con reserva de liquidación, con posterioridad a la aprobación de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) de 2000, y habiendo sido la misma recurrida en apelación, se interesa por la parte actora su ejecución provisional, con arreglo a la regulación de la nueva Ley de Enjuiciamiento.

CUESTIONES PLANTEADAS:

Análisis y posibilidad de ejecución provisional de sentencias ilíquidas.

SOLUCIÓN

Lo primero que procede recordar es que el artículo 524.2 de la LEC establece que la ejecución provisional de sentencias de condena, que no sean firmes, se despachará y llevará a cabo, del mismo modo que la ejecución ordinaria, por el tribunal competente para la primera instancia. En consecuencia, serán de aplicación a la ejecución provisional de sentencia todas las disposiciones del Libro III (Ejecución Forzosa) incluidas en el Título III, que contiene las Disposiciones Generales de la Ejecución, el Título IV, regulador de la Ejecución Dineraria, y el Título V, Ejecución no dineraria, y, dentro de este último, el Capítulo IV que contiene las normas sobre, entre otras cuestiones, la liquidación de daños y perjuicios y de frutos y rentas.

La cuestión que se plantea es la posibilidad de ejecutar provisionalmente sentencias de cuantía indeterminada o ilíquidas, al entenderse en algunas ocasiones que la LEC actual exige que la demanda de solicitud de ejecución provisional determine en todo caso cantidad exacta o líquida, mas tal exigencia no figura en su regulación (AP de Málaga, Sección 6.ª, Auto de 18 de julio de 2002).

Efectivamente, procede estar a lo establecido en la disposición transitoria tercera de la LEC vigente, y así el Auto de 10 de mayo de 2002 de la Sección 4.ª de la AP de Alicante estableció que «... porque si bien

adopta el sistema tradicional de seguir la tramitación de los procedimientos con la ley con que se iniciaron las respectivas instancias en las que se encuentren los procesos declarativos en curso en el momento de entrar en vigor la nueva ley, contiene una novedad esencial: la aplicabilidad conforme a dicha Ley 1/2000 de la ejecución provisional de las sentencias dictadas tanto en primera como en segunda instancia, de manera que se podrá solicitar dicha ejecución de las sentencias aun cuando haya precluido el derecho a hacerlo en base a la Ley procesal anterior; en definitiva, a partir de la vigencia de la nueva legislación es parecer doctrinal mayoritario que pueda pedirse ejecución provisional de los procedimientos que estén en segunda instancia aunque se hayan iniciado estando en vigor la Ley de 1881 y se tramiten todavía por ella. Por otra parte, la conclusión a que se llega es más conforme con la nueva regulación contenida en el artículo 526, que permite la ejecución provisional en general, salvo casos excepcionales que no son de aplicación ahora, y en el artículo 773.5, que establece que las medidas provisionales quedarán sin efecto cuando sean sustituidas por las que establezca definitivamente la sentencia».

Por su parte la AP de Lugo, Sección 1.ª, se pronunció en su Auto de 18 de enero de 2002 a favor de la procedencia de la ejecución provisional afirmando que «No existe el menor obstáculo legal en ejecutar provisionalmente una cantidad que deba determinarse en ejecución de sentencia. El hecho de que la nueva LEC prohíba en el artículo 219.3 de la misma y para las sentencias que se dicten con el nuevo procedimiento “que la condena se efectúe con reserva de liquidación en la ejecución” no empece a que la sentencia de instancia recaída con anterioridad a la vigente LEC, y confirmada por esta AP, pueda ser ejecutada provisionalmente conforme a la Ley 1/2000, de 7 de enero. Tal obstáculo tampoco existía con la Ley de 1881. Se cita, por la claridad en su exposición, la sentencia de la Sección 14.ª de la AP de Madrid de 30 enero de 1998; no cabe duda de que con el artículo 385 de la LEC eran ejecutables las condenas al pago de prestaciones pecuniarias líquidas o de fácil liquidación, es más, la Exposición de Motivos de la Ley 34/1984 que introdujo el precepto en la vieja LEC aclara que lo son con carácter preceptivo (véase también el antiguo art. 1.476 de aquélla). En el polo opuesto se encontrarían los supuestos del punto 3 del artículo 385, o las sentencias meramente declarativas y las absolutorias. Pero, dado el tenor literal del punto 2 del artículo 385, no existe obstáculo alguno para las peticiones de condena aun ilíquidas, pues la ley no cita ni siquiera la liquidez ni como límite, ni como presupuesto, llegándose plenamente a tal conclusión teniendo en cuenta el sentido de la ejecución provisional, equiparable plenamente a la ejecución vulgar, y la aplicación en sentido propio de las normas de los artículos 921 y siguientes de la LEC de 1881.

El obstáculo que se reseña por la impugnante del recurso menos aún acontece con la nueva LEC, en donde la sola lectura de la Exposición de Motivos avala que pueda obtenerse ejecución provisional «quien haya obtenido un pronunciamiento a su favor en sentencia de condena» (art. 526), estableciendo un solo momento para solicitarla y una legitimación activa amplísima.

Por último, la AP de Madrid, Sección 12.ª, en Auto de 5 de marzo de 2001, afirmó que: «La Ley de 6 de agosto de 1984 introdujo la posibilidad de ejecutar provisionalmente las sentencias de primera instancia mediante fianza, enfrentando los efectos negativos de la duración del proceso cuando el acreedor tiene un derecho reconocido y que con cierto grado de seguridad merece ser protegido, de comportamientos desleales del deudor que no paga o retrasa su prestación. La ejecución provisional de la sentencia se arbitra, en principio, como medida coercitiva para disuadir a litigantes temerarios que abusan del proceso, y atenuar las consecuencias negativas de su duración, incluso normal, que pueda repercutir sobre el patrimonio del acreedor, pero sin olvidar la protección del deudor ejecutado,

mediante las cautelas, proporcionales a las medidas ejecutivas que se adoptan, para el supuesto de que en otra instancia fueran estimadas sus excepciones.

Esta doble perspectiva de la ejecución provisional era advertida en la Exposición de Motivos de la Ley 34/1984, que modificó el artículo 385 de la LEC, calificándola como de especial relieve para, por una parte, dotar de efectividad a un pronunciamiento que todavía no es firme, aunque por otra parte –y esto hace que se haya de proceder con cautela– resulte favorecido quien tiene medios económicos o solvencia para anticipar los efectos de un fallo.

Como consecuencia, a diferencia de la ejecución de las sentencias firmes, que son la regla general, también es posible la ejecución provisional de las que no lo son, si se cumplen los requisitos que garantizan los intereses de ambas partes aún en conflicto, para que los medios coercitivos que estimulan la anticipación de sus efectos al que ha obtenido un pronunciamiento jurisdiccional favorable no se antepongan al derecho a un juicio justo mediante el ejercicio de los medios legales de impugnación que ostenta la parte contraria, porque los recursos no son siempre utilizados con fines torticeros, ni la dilatada duración de un proceso obedece en todos los casos a hábiles estrategias procesales. No obstante, el Tribunal Constitucional ha declarado en Auto de 4 de octubre de 1987 que no se opone al derecho a la tutela efectiva que el legislador arbitre medios de ejecución provisional en tanto se dilucida el recurso, arbitrados como están los cauces indemnizatorios para el caso.

La ejecución provisional opera como una medida cautelar especial para prevenir los efectos negativos del peligro en el retraso en el cumplimiento, pero difiere de las que lo son propiamente en que éstas tienen una finalidad instrumental en función de la posterior ejecución que garantizan y son homogéneas –normalmente–, semejantes o similares, a las que en su día deben adoptarse para hacer efectivo el pronunciamiento judicial. En cambio, la ejecución provisional no es sólo homogénea sino idéntica y no tiene un carácter instrumental pues se desarrolla ya en la fase ejecutiva, si bien condicionada al resultado del proceso de declaración. Las garantías, por tanto, deben ser adecuadas a tan drásticos e inmediatos efectos».

De lo expuesto cabe concluir la procedencia de la ejecución provisional de toda resolución dictada bajo la vigencia de la LEC de 1881, debiendo acudir al procedimiento establecido en los artículos 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento de 2000, para la determinación de los fallos indeterminados, afectando la prohibición de condenas indeterminadas tan sólo a las que se dicten en procedimientos iniciados bajo su vigencia.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley 1/2000 (LEC), arts. 385, 524, 526 y 712.
- Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, art. 921.
- Autos de la AP de Madrid (Sección 12.^a) de 5 de marzo de 2001, de Lugo (Sección 1.^a) de 18 de enero de 2002, de Alicante (Sección 4.^a) de 10 de mayo de 2002 y de Málaga (Sección 6.^a) de 18 de julio de 2002.
- Auto del TC de 4 de octubre de 1987.