



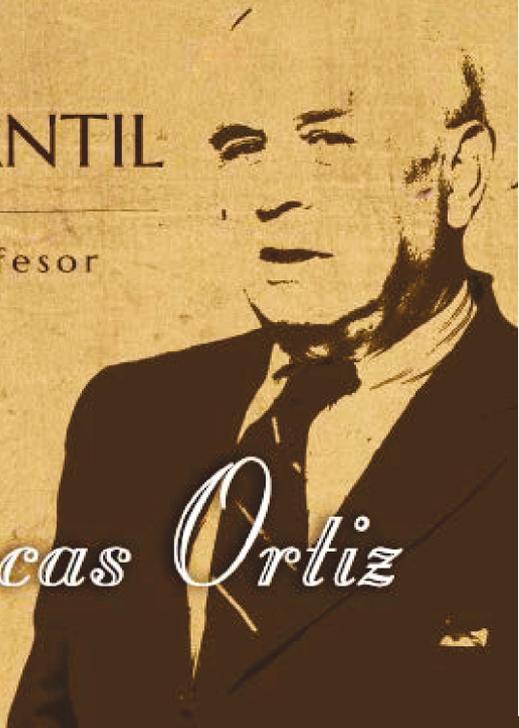
Universidad
Carlos III de Madrid

 **e-Archivo**
Repositorio Institucional

ESTUDIOS SOBRE EL FUTURO CÓDIGO MERCANTIL

Libro homenaje al profesor

Rafael Illescas Ortiz



Lara González, Rafael. La factura en el Derecho mercantil proyectado. En: *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*. Getafe : Universidad Carlos III de Madrid, 2015, pp. 2034-2049. ISBN 978-84-89315-79-2. <http://hdl.handle.net/10016/20968>

Obra completa disponible en: <http://hdl.handle.net/10016/20763>



Este documento se puede utilizar bajo los términos de la licencia Creative Commons [Atribución-NoComercial-SinDerivadas 3.0 España](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/es/)

LA FACTURA EN EL DERECHO MERCANTIL PROYECTADO

RAFAEL LARA GONZÁLEZ*

Resumen

La regulación de la factura en cuanto documento privado emitido por un empresario o profesional en el ejercicio de su actividad para dejar constancia de una determinada transacción sigue fundamentalmente contemplada extramuros de la normativa mercantil. Sin embargo, los textos proyectados nos han sorprendido con la inclusión de la denominada en los mismos “factura aceptada”, prevista como título-valor con función de crédito. En el presente trabajo se lleva a cabo precisamente una aproximación al análisis de la factura aceptada en cuanto título cambiario, con especial interés en las peculiaridades que el documento presenta respecto de los tradicionales, especialmente pagaré y letra.

Contenido

1. La tangencial presencia de la factura en la codificación española. – 2. La factura aceptada: un cuarto título cambiario. – 2.1. Los títulos cambiarios en el Código Mercantil proyectado. – 2.2. Las peculiaridades cambiarias de la factura aceptada. – 2.2.1. El concreto contenido de la factura a los efectos de que pueda ser aceptada. – 2.2.2. La aceptación como declaración fundamental del título cambiario y la peculiar posición jurídico-cambiaria del emisor de la factura. – 2.2.3. La obligación causal y la obligación cambiaria. – 2.2.4. El vencimiento de la factura aceptada y el fraccionamiento del pago. – 2.2.5. Aspectos fiscales de la factura aceptada.

1. LA TANGENCIAL PRESENCIA DE LA FACTURA EN LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA

Un importante medio de prueba de las obligaciones mercantiles es la factura, documento privado a cuya fuerza probatoria hacía referencia el artículo 262 del Código de Comercio de 1829¹, precepto que empero no pasó al vigente (1885). A ese documento-factura nuestra jurisprudencia ha otorgado consideración especial estimando, por aplicación del artículo 1225 del Código Civil, que si la misma es

* Catedrático de Derecho Mercantil. Universidad Pública de Navarra.

¹ El precepto es del siguiente tenor literal: “Las obligaciones de comercio se prueban 1º Por escritura pública. 2º Por certificación ó notas firmadas de los corredores que intervinieren en ellas. 3º Por contratos privados. 4º Por las facturas y minutas de la negociación, aceptadas por la parte contra quien se producen. 5º Por la correspondencia. 6º Por los libros de comercio que estén arreglados á derecho. 7º Por la prueba testimonial. (...).

aceptada y reconocida por su destinatario, adquiere la fuerza y valor de una escritura pública².

La factura es así un documento privado emitido por un empresario o profesional en el ejercicio de su actividad, para dejar constancia de una determinada transacción y servir de soporte al cumplimiento de sus obligaciones contables y fiscales³. Su emisión en la actualidad viene pues exigida y se halla sometida formalmente a los dictados de la legislación tributaria⁴.

El contenido de la factura difiere en función de las circunstancias de cada operación y de las características propias de las prestaciones que están en la base de su emisión. En la práctica, las facturas indican la fecha en que son emitidas, las partes intervinientes en la operación, una referencia más o menos detallada de las cosas o servicios objeto de la misma y el precio en dinero de la transacción a satisfacer por el deudor. En ocasiones, se extiende sobre la factura un recibí o declaración de conformidad por alguna de las partes en torno a ciertos hechos, relacionados con la ejecución de la operación, como el pago del precio, la recepción de la mercancía o la prestación del servicio; de modo que su contenido se extiende también a tales circunstancias.

Por principio, la factura vincula a quien la emite y su contenido hace prueba frente al autor de las declaraciones que figuran en ella; aunque tampoco puede eludir sus efectos quien, sin haberla emitido, pretenda hacerla valer frente a otros. La factura así adquiere una importante dimensión probatoria cuando, con independencia de su autoría, es debidamente contabilizada por un empresario o utilizada en sus declaraciones fiscales, porque uno y otro acto constituyen pruebas evidentes de la aceptación de su tenor.

Sin embargo, aparte de su función en el ámbito tributario, la de la factura no es, en principio, justificar, es decir, probar el pago por su destinatario del precio de la prestación facturada. Volviendo a nuestro Derecho Mercantil codificado, el texto de 1829 consideró la aceptada medio de prueba de las obligaciones mercantiles, respondiendo ello al uso de devolver el destinatario al emisor un ejemplar firmado de la factura.

Además, la decadencia del uso mencionado conduce a que ahora la factura justifique, solo en favor del destinatario y en la medida en que resulte de ella, la perfección del contrato y su contenido (objeto, naturaleza, calidad, tipo y cantidad, precio, forma y plazos de pago, ...), pero ni antaño ni en la actualidad el cumplimiento

² Cfr. las ya clásicas SSTs de 24 de enero de 1921, 14 de diciembre de 1928, 10 de octubre de 1931 y 9 de marzo de 1965. Vid. VÉRGEZ SÁNCHEZ, M., "El contrato mercantil", en VV.AA., *Curso de Derecho Mercantil*, URÍA-MENÉNDEZ (dirs.), t. II, 2ª ed., Civitas, Madrid, 2007, p. 43.

³ Sic PILOÑETA ALONSO, L.M., *Curso de Derecho mercantil de la contratación*, 2ª ed., Ediuono, Oviedo, 2014, pp. 55 y 56, cuyas ideas hacemos nuestras.

⁴ La obligación de facturar de los empresarios y profesionales se recoge en el artículo 29.2.e) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en el artículo 164, apartado Uno, número 3º de la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido y, en el artículo 2.1 del Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación aprobado por el artículo primero del Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre.

de las obligaciones de las partes, para lo que se usan otros tipos de documentos (albaranes, recibos, títulos-valores en poder del deudor o justificantes bancarios).

Ciertamente la factura puede indicar el pago de la totalidad o parte de su importe⁵, pero, como es patente, solo podrá hacerlo si se emite con posterioridad a su abono; a la vez que nada impide que la declaración del recibo del precio se extienda posteriormente sobre la propia factura⁶.

Tanto la Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección correspondiente a la materia de la Comisión General de Codificación y presentado el 17 de junio de 2013 como el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil aprobado por el Consejo de Ministros el pasado día 30 de mayo de 2014 recogen meras referencias tangenciales a la factura⁷, con independencia de que el documento se emita en soporte papel o se emita mediante comunicación electrónica⁸, equivaliendo ésta a la clásica forma de emisión y produciendo, en consecuencia, idénticos efectos siempre que reúna

⁵ Incluso es obligado en las ventas minoristas, conforme al artículo 11.2 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, aunque no necesariamente en la factura. En efecto, cuando la perfección del contrato de compraventa no sea simultánea con la entrega del objeto o cuando el comprador tenga la facultad de desistir del contrato, el comerciante deberá expedir factura, recibo u otro documento análogo en el que deberán constar los derechos o garantías especiales del comprador y la parte del precio que, en su caso, haya sido satisfecha. Asimismo, la legislación de ordenación del comercio minorista [en un precepto (art. 14.2) dedicado curiosamente a la prohibición de la venta con pérdida] considera aceptadas y reconocidas por sus destinatarios las facturas que no hayan dado lugar a ningún reparo dentro de los veinticinco días siguientes a su recepción. Cfr. DÍAZ ALABART, S., “Forma de los contratos”, en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, PIÑAR-BELTRÁN (dirs.), Civitas, Madrid, 1997, pp. 104 y ss.; PARRA LUCÁN, M^a A., “Forma de los contratos”, en VV.AA., *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, BERCOVITZ, R.-LEGUINA (coords.), Tecnos, Madrid, 1997, pp. 177 y ss.; PORTELLANO DÍEZ, P., “Prohibición de la venta con pérdida”, en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Comercio Minorista y a la Ley Orgánica complementaria*, PIÑAR-BELTRÁN (dirs.), cit., pp. 139 y ss; así como MARÍN LÓPEZ, J.J., “Prohibición de venta con pérdida”, en VV.AA., *Comentarios a las Leyes de Ordenación del Comercio Minorista*, BERCOVITZ, R.-LEGUINA (coords.), cit., pp. 241 y ss.

⁶ SAP A Coruña (Secc. 5^a) de 14 de diciembre de 2007.

⁷ Así, la necesaria constatación del domicilio y datos de inscripción registral de los empresarios en las facturas que emitan; como medio material que provoque un particular acto de engaño realizado en relación con consumidores y a efectos de competencia desleal dando con dicha factura la impresión de que ya se ha encargado el producto o servicio comercializado sin que el consumidor haya hecho el pedido correspondiente; como documento previsto para determinar la fecha de inicio del cómputo del aplazamiento en las ventas de bienes muebles cuyo precio deba ser abonado de forma total o parcialmente aplazada; la constatación en la factura de una cláusula de reserva de dominio; o el deber del comisionista de custodiar los documentos y facturas correspondientes a la operación encargada.

⁸ La Ley 56/2007, de Medidas de impulso a la sociedad de la información, introdujo (art. 1) un importante paquete de medidas dirigidas a fomentar la utilización de la denominada “factura electrónica”, tanto en el marco de la contratación del sector público como en las relaciones entre empresarios, profesionales y “demás agentes del mercado”; con el fin todo ello de promover el desarrollo del comercio electrónico y un mejor aprovechamiento de sus ventajas. La expedición de facturas a las Administraciones Públicas por sus proveedores es objeto de regulación en la Ley 25/2013, promoviendo su formalización electrónica y creando un registro contable destinado a facilitar el seguimiento de las mismas. *Vid.* PALOMAR OLMEDA, A.; VÁZQUEZ GARRANZO, J., *La factura electrónica en la actividad de las administraciones públicas*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 101 y ss.; y CALVO VÉRGEZ, J., “La implantación de la factura electrónica y el registro contable de facturas en el ámbito del sector público: ¿un paso adelante en la lucha contra la morosidad?”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, n^o 1, abril, 2014, pp. 221 y ss.

los requisitos que le son legalmente exigibles, mantenga la integridad de su contenido y pueda ser atribuida indubitadamente a su emisor⁹.

El artículo 639-1 de ambos textos proyectados nos presenta exclusivamente una básica aproximación al concepto de factura por cuanto señala que ésta es un “documento que el vendedor deberá entregar o remitir al comprador o que el prestador de servicios deberá entregar o remitir a la persona a la que los hubiera prestado para el pago de las mercancías vendidas o de los servicios prestados¹⁰”.

No obstante, la regulación de la factura en cuanto documento privado emitido por un empresario o profesional en el ejercicio de su actividad para dejar constancia de una determinada transacción sigue así fundamentalmente contemplada extramuros de la normativa mercantil¹¹. Ahora bien, los textos proyectados nos han sorprendido con la inclusión de la denominada en los mismos “factura aceptada”, prevista como título-valor con función de crédito, queriendo ofrecer, como señala la propia exposición de motivos del Anteproyecto de Ley, con ello a los “profesionales del tráfico un instrumento técnico que puede tener general acogida porque facilita también la circulación de los créditos¹²”.

En mi opinión, su irrupción en el panorama normativo español –siquiera proyectado- no encuentra especial relevancia para fomentar su utilización en el denominado descuento comercial, toda vez ya su habitual tráfico en esa operación. En efecto, los créditos descontados son tanto los que podríamos denominar ordinarios, reflejados en simples facturas emitidas por el acreditado, como aquellos otros que revisten naturaleza cambiaria y se hallan formalizados en letras –en la actualidad muy residualmente- o en pagarés.

La defensa procesal del crédito que la factura aceptada incorpora a través del específico proceso cambiario¹³, por el contrario, sí se revela como un aliciente en la previsión normativa de este potencialmente nuevo título cambiario¹⁴. En efecto, en

⁹ Téngase presente, no obstante, en el singular campo que nos ocupa el trabajo de MARTÍNEZ NADAL, A., *Problemática jurídica de los títulos cambiarios electrónicos en el Derecho español*, Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2012, *passim*.

¹⁰ No es extraño por ello que el citado precepto se introduzca con la modesta rúbrica o ladillo de “noción”, por cuanto es ciertamente una exposición elemental.

¹¹ Es preciso recordar que la exigencia legal de la emisión de factura trata de controlar y regular tanto las entregas de bienes como las prestaciones de servicios realizadas en el tráfico habitual comercial por empresas y profesionales para, de este modo, poder cumplir con las necesidades que tiene la Administración de recaudación a través de impuestos y, en especial, del impuesto sobre el valor añadido (IVA), que es el impuesto más afectado por la facturación empresarial o profesional. *Sic* CARRIÓN MORILLO, D., “La escritura pública puede servir como factura. Comentario a la STS (Sala 3ª) de 10 de marzo de 2014”, *Diario La Ley*, nº 8393, 2014, pág. 1.

¹² La factura aceptada, entiendo, ha sido prevista, por lo tanto, como un título circulatorio y con la finalidad de constituir un instrumento de crédito cambiario o crédito de descuento y en especial bancario.

¹³ La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, regula dos procesos especiales precisamente establecidos para la protección del crédito: los juicios monitorio y cambiario; y respecto de este último, a diferencia de lo que sucedía con la legislación derogada, la protección de los créditos documentados en títulos cambiarios pasa a adquirir sustantividad propia plasmada en los artículos 819 a 827. *Vid.*, por todos, ADÁN DOMÉNECH, F., *El nuevo proceso cambiario*, J.M. Bosch, Barcelona, 2002, *passim*.

¹⁴ La Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 812.1.2ª reconoce expresamente a la factura como documento apto para su utilización en el proceso monitorio, al igual que albaranes de entrega,

cualquier momento, pero especialmente en tiempo de crisis económica¹⁵, se revela necesario arbitrar sistemas eficientes de tutela judicial del crédito, pues así se contribuye a propiciar garantías de confianza a los diferentes operadores económicos, amén de estabilidad en el tráfico mercantil. Las normas, así, deben articular mecanismos eficaces que concedan seguridad a los sujetos intervinientes en la contratación y, en consecuencia, al acreedor. La factura puede ser aceptada por la persona a cuyo cargo se hubiera emitido y con la aceptación se asimila a los títulos de crédito¹⁶. De este modo, la factura no sólo cumple funciones probatorias, en cuanto identifica la mercancía o el servicio, su calidad, cantidad y precio, sino que constituye un título de crédito que incorpora la obligación de pagar cierta suma de dinero en el plazo determinado.

La importancia añadida por este nuevo instrumento desde el punto de vista jurídico-económico radica en la función sustitutiva que presenta respecto de los clásicos títulos cambiarios, pues el mismo documento factura (una vez aceptada) se eleva a rango de título valor, lo que no sucede con la factura ordinaria, pues las obligaciones a crédito si se quieren garantizar cambiariamente precisan otro documento colateral (pagaré o letra)¹⁷.

El objeto del presente trabajo se va a circunscribir precisamente a realizar una aproximación al análisis de la factura aceptada en cuanto título cambiario, con especial

certificaciones, telegramas, telefax o cualesquiera otros documentos que, aun unilateralmente creados por el acreedor, sean de los que habitualmente documentan los créditos y deudas en relaciones de la clase que aparezca existente entre acreedor y deudor. Ahora bien, si el deudor presenta escrito de oposición dentro de plazo, como viene siendo lo habitual, el asunto se resolverá definitivamente en juicio que corresponda (*ex art. 818.1 LEC*). Por ende, el procedimiento monitorio no se ha revelado *per se* adecuado, toda vez que las facturas, en caso de no ser pagadas, representarán solo un medio probatorio de una deuda pendiente de pago sin el respaldo que tienen los títulos cambiarios. *Vid.* también por todos, LÓPEZ SÁNCHEZ, J., *El proceso monitorio*, La Ley, Madrid, 2000, *in totum*, así como GARBERÍ LLOBREGAT, J., *El reformado proceso monitorio*, Bosch, Barcelona, 2010, *passim*.

¹⁵ El contexto de crisis económica, en general, y de crisis financiero-bancaria, en particular, está resultando ser un auténtico *stress test* para la práctica totalidad de nuestras instituciones y categorías jurídicas. En concreto, los títulos cambiarios, lejos de escapar a dicha prueba de resistencia, han experimentado de lleno el examen. La presencia de resoluciones judiciales de nuestro Tribunal Supremo en esta materia es constante en los últimos años: pagarés sin antefirma o estampilla (SSTS 24 y 31 de marzo de 2014 así como 2 de abril de 2014), originalidad del título para seguir el proceso especial (STS 5 de marzo de 2014), oposición cambiaria sustentada en la resolución del contrato de obra subyacente por incumplimiento de la tenedora del pagaré (STS 4 de noviembre de 2013), excepciones cambiarias oponibles, interpretación del artículo 67 LCCH y consolidación de la doctrina jurisprudencial (SSTS 9 y 10 de julio de 2013), o competencia en procedimiento de extravío de pagaré (ATS 14 de mayo de 2013). Asimismo, sobre la base de esa misma atalaya de observación de la realidad económica y jurídica como es el promontorio judicial se evidencia una vez más la íntima conexión entre entidades bancarias y títulos cambiarios, siendo buena muestra de ello dos recentísimas resoluciones de nuestro Alto Tribunal: la STS de 31 de marzo de 2014 (pignoración de un depósito a plazo fijo para que la entidad bancaria descontara dos pagarés) y la STS de 4 de abril de 2014 (cheque falso o falsificado y abono del mismo por la entidad bancaria).

¹⁶ En coherencia, el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil prevé disposiciones finales que modifican la redacción de una serie de preceptos tanto del Código Civil como de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativos precisamente a los documentos cambiarios y en los que se incluye la figura de la factura aceptada. En concreto, el artículo 1170 del Código Civil y los artículos 819 y 824 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

¹⁷ Por eso, no tendría coherencia aceptar la factura y a su vez documentar el crédito derivado de la compraventa o de la prestación del servicio en un pagaré o en una letra.

interés en las peculiaridades que el documento presenta respecto de los tradicionales, especialmente pagaré y letra.

2. LA FACTURA ACEPTADA: UN CUARTO TÍTULO CAMBIARIO

2.1. Los títulos cambiarios en el Código Mercantil proyectado

La Propuesta de Código Mercantil y el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil dedican el Libro sexto del respectivo texto normativo proyectado a regular los títulos cambiarios, en el marco de lo que denominan ambos “títulos-valores e instrumentos de pago y de crédito¹⁸”.

Así pues, el Título III se ocupa de los singulares títulos-valores que los textos proyectados refieren a modo “títulos de crédito”, expresión ésta que engloba a los clásicos títulos cambiarios, esto es, el cheque¹⁹, el pagaré y la letra de cambio, añadiendo ahora un cuarto título: la factura aceptada.

El régimen legal del cheque, del pagaré y de la letra de cambio sigue con suficiente fidelidad la normativa contenida en los Convenios de Ginebra de 1930, para letra y el pagaré, y de 1931, para el cheque, incorporados al Derecho español en la Ley 19/1985, de 16 de julio²⁰. Pero es necesario tener presente que estos Convenios, aunque suscritos por España, no han sido ratificados por nuestro país, lo que permite que el futuro Código pueda modernizar sin dificultad ese régimen legal, incorporando, de un lado, algunas normas sobre la Convención de letras de cambio y pagarés internacionales aprobada en 1988 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y, a la vez, pueda simplificar el régimen, como se manifiesta en la supresión de las copias de las letras de cambio y en que se elimina la figura de la intervención²¹.

Además el proyectado Código Mercantil, rompiendo definitivamente amarras con el régimen que para la provisión de fondos contenía el Código de comercio de 1885²², elimina cualquier referencia a la cesión de la provisión, que, en cuanto cesión de un derecho de crédito, queda sometida a las reglas generales²³.

¹⁸ BERCOVITZ, A., “Acerca del nuevo Código Mercantil”, en VV.AA., *Estudios de Derecho Mercantil. Libro Homenaje al profesor Gómez Segade*, TOBÍO-FERÁNDEZ ALBOR-TATO (eds.), Marcial Pons, Madrid, 2013, p. 34. Cfr. también PÉREZ MILLÁN, D., “Codificación y descodificación de los títulos-valores”, *Revista de Derecho Mercantil*, nº 289, 2013, págs. 43 y ss.

¹⁹ Si bien, como sabemos precisamente el cheque no cumple función alguna de crédito al ser en esencia un simple medio de pago a la vista, aunque naturalmente documenta un crédito.

²⁰ Vid. acerca del derecho uniforme cambiario SÁNCHEZ ANDRÉS, A., “Marco histórico-comparativo de la nueva disciplina sobre la letra de cambio”, en VV.AA., *Derecho cambiario*, MENÉNDEZ (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 64 y ss.

²¹ Vid. la Exposición de Motivos de ambos textos proyectados que recoge precisamente ésta y las siguientes cuestiones.

²² Un análisis de esta materia encontrándose la regulación en el seno del Código de Comercio vigente se halla en la clásica obra de RUBIO, J., *Derecho cambiario*, Gráficas Hergon, Madrid, 1973, *passim*.

²³ Vid. LARA GONZÁLEZ, R., “Réquiem por la cesión de la provisión en el Derecho cambiario español”, *Corpus Iuris Regionis, Revista Jurídica Regional y Subregional Andina*, nº 13, 2013, pp. 93 y

Las mayores modificaciones son las sistemáticas. Así, en primer lugar, destaca la unificación del régimen jurídico de los títulos de crédito, que se regulan unitariamente sin perjuicio de las especialidades que, en cada caso, se considere necesario mantener. En lugar de un régimen jurídico para la letra de cambio, de un régimen jurídico para el pagaré – preferentemente remisorio- y de un régimen jurídico del cheque, el Código proyectado contiene un único régimen jurídico del libramiento, de la transmisión, del aval, del pago y de la falta de pago de estos títulos, incluyendo, dentro de ese régimen único, las especialidades oportunas.

Pero, además, en la regulación se ha optado por dar mayor protagonismo al cheque y al pagaré²⁴ en detrimento de la letra, que, de ser un título hegemónico, ha pasado en los últimos años a ser un título menos relevante. En segundo lugar, destaca la inclusión dentro del articulado de las normas sobre Derecho internacional privado²⁵, que se incorporan ahora a cada una de las partes del régimen legal en que se regule la materia sobre la que se proyectan.

En todo caso y sin duda, la mayor innovación es la relativa a la factura aceptada²⁶, no desconocida, por el contrario, en Ordenamientos jurídicos extranjeros y donde recibe distintas denominaciones de entre las que predomina la de “factura cambiaria²⁷”.

ss.

²⁴ ILLESCAS, R., “Los aspectos sustantivos de la nueva regulación de la letra de cambio, del cheque y del pagaré”, *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, nº 22, pp. 289 y 291, puso de relieve que la Ley Cambiaria de 1985 provocó una auténtica recreación del pagaré, pasando a estar configurado como un instrumento de vigor renovado llamado a desempeñar un lugar protagonista en el tráfico mercantil y financiero, como se ha demostrado en la práctica. No se ha cumplido así el pronóstico de LANGLE, E., *Manual de Derecho Mercantil Español*, t. II, Bosch, Barcelona, 1954, pp. 142 y 434, quien vaticinaba la desaparición del pagaré. *Vid.* también las referencias en DE ALMANSA MORENO-BARREDA, M., “Presente y futuro del pagaré cambiario”, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, nº Monográfico: Diez años de la Ley Cambiaria y del Cheque, 1996, p. 257.

²⁵ Cfr. estas normas en su origen en GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., “Las normas sobre «conflictos de leyes» en materia de letra de cambio, pagaré y cheque: presupuestos, soluciones y problemas”, en VV.AA., *Derecho cambiario*, MENÉNDEZ (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 953 y ss.

²⁶ De la que ya se ha hecho eco nuestra doctrina en sede manualística. *Vid.* PEINADO GRACIA, J.I., “El cheque. La factura aceptada”, en VV.AA., *Lecciones de Derecho Mercantil*, MENÉNDEZ-ROJO (dirs.) APARICIO (coord.), vol. II, 12ª ed., Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2014, pp. 463 a 465.

²⁷ Brasil (Duplicata), Argentina (factura de crédito), Perú (factura negociable o conformada), Colombia, Bolivia, Guatemala, Nicaragua o Ecuador (factura cambiaria). La amplia presencia de este título valor en los países latinoamericanos se debe al “Proyecto de Ley Uniforme de Títulos Valores para América Latina” (1967) elaborado por el Instituto para la Integración de América Latina (INTAL) - organismo especializado del Banco Interamericano de Desarrollo (BID)- el mismo que le da el nombre de factura cambiaria y que para aquellos especialistas que debatieron este proyecto era precisamente la denominación más adecuada.

2.2. Las peculiaridades cambiarias de la factura aceptada

2.2.1. El concreto contenido de la factura a los efectos de que pueda ser aceptada

Los títulos cambiarios son documentos esencialmente formales, haciéndose patente esta concepción rigurosamente formalista de los mismos tanto en la letra (art. 1 LCCH) como en el pagaré (art. 94 LCCH) y de igual modo en el cheque (arts. 106 LCCH). El documento pues que carezca de alguno de los requisitos indicados en la propia norma no tendrá la naturaleza cambiaria, salvo que dicha disposición supla expresamente la falta de formalidad (arts 2, 95 y 107 LCCH, respectivamente). En efecto, la válida constitución de una obligación cambiaria necesita, en todo caso, un título íntegramente formalizado.

Los textos de Código Mercantil proyectados se sitúan en esta misma línea también para la factura por cuanto se prevé (art. 639-2) el contenido que este documento deberá presentar. Así, la factura tendrá que contener: a) el nombre y domicilio de quien la expide; b) la denominación de “factura” inserta en el texto del documento empleado para la redacción del mismo; c) el número del documento; d) el nombre y domicilio del comprador o de la persona a la que se hubiera prestado el servicio; e) la identificación de las mercancías vendidas o de los servicios prestados, así como la fecha y circunstancias de la entrega de esas mercancías o de la prestación de esos servicios; f) la cantidad a pagar y, en su caso, el importe del impuesto que corresponda; g) la fecha y el lugar del libramiento; h) la fecha en la que la factura deberá ser pagada. En defecto de esta indicación se entenderá que la factura deberá ser abonada dentro del mes siguiente a la fecha del libramiento. En el caso de que el pago fuera mediante entrega de cantidades periódicas, la factura deberá expresar el número de pagos a realizar, las fechas de pago y la cantidad a pagar en cada una de esas fechas; i) la firma de quien la expide.

Estas menciones necesarias para que la factura pueda llegar a tener naturaleza cambiaria no coinciden exactamente con el contenido de la factura previsto por la normativa fiscal. En dicho marco, toda factura y sus copias contendrán los datos o requisitos que se disponen expresamente en la misma²⁸, sin perjuicio de los que puedan resultar obligatorios a otros efectos –por ejemplo los cambiarios- y de la posibilidad de incluir cualesquiera otras menciones. Y es que, en definitiva, los textos mercantiles proyectados no han querido regular la factura, sino sólo la factura aceptada.

²⁸ Artículos 6 y 7 del Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación. Dicha norma reglamentaria, que traspuso al ordenamiento jurídico interno la Directiva 2010/45/UE, establece un sistema de facturación basado en dos tipos de facturas: la factura completa u ordinaria y la factura simplificada, que viene a sustituir a los denominados tiques.

2.2.2. La aceptación como declaración fundamental del título cambiario y la peculiar posición jurídico-cambiaría del emisor de la factura

Entre los requisitos formales esenciales para que la factura tenga la consideración de título cambiario no sólo se encuentra el relativo a la persona que da origen al propio documento (emisor, expedidor o librador), con su firma – que no declaración cambiaria, como se verá más adelante- sino que debe concurrir con naturaleza de declaración cambiaria original o fundamental la firma del aceptante en el título.

En efecto, por mor de la disposición de cierre (art. 639-8) de la concreta regulación de la factura aceptada, referida precisamente al “[r]égimen supletorio”, a tenor de la cual “[e]n lo no previsto en este *Título*²⁹ será aplicable a la factura lo establecido en este Código para las letras de cambio”, cabe señalar que la aceptación se escribirá en la factura, se expresará mediante la palabra *acepto* o cualquier otra equivalente, e irá firmada por el destinatario de la misma, equivaliendo a la aceptación la simple firma de éste puesta en el anverso de la factura. Asimismo, la aceptación será pura y simple, si bien el comprador o la persona a la que se hubiera prestado el servicio podrían limitar la aceptación a una parte del importe. Cualquier otra modificación introducida por la aceptación en el texto de la factura girada por el vendedor o prestador del servicio, equivaldría a una negativa de aceptación. Esto no obstante, el aceptante quedaría obligado con arreglo a los términos de su aceptación.

Por la aceptación el comprador o la persona a la que se hubiera prestado el servicio se obliga a pagar la factura a su vencimiento. Ahora bien, la declaración cambiaria de aceptación no sólo convierte al destinatario del documento mercantil en obligado cambiario, reforzando procesalmente el crédito causal que el emisor ostenta frente a él, sino que la aceptación misma se revela un requisito consustancial para la propia adquisición de naturaleza cambiaria de la factura.

Naturalmente no existe una obligación cambiaria de aceptar, habida cuenta que ningún deudor puede verse sometido contra su voluntad al rigor cambiario, y siendo éste el sentido de que los textos proyectados señalen que “[l]a aceptación de la factura es meramente voluntaria” (art. 639-4, número 2)³⁰. Ahora bien, el incumplimiento de una obligación –extracambiaria- de aceptar la factura, de existir entre las partes intervinientes en el negocio jurídico subyacente, podría ser fuente de una potencial indemnización de daños y perjuicios en favor del emisor del documento, pero nunca podría provocar *per se* la consideración cambiaria de la factura.

Desde un punto de vista jurídico, las similitudes entre la factura aceptada por el deudor y los títulos de crédito son evidentes. Así, se ha señalado que la factura aceptada implica el reconocimiento de una deuda por un cierto importe pecuniario por parte del

²⁹ *Rectius* “Capítulo”, y específicamente el IX.

³⁰ Este mismo precepto 639-4, en su número 1, señala que “[l]as facturas podrán ser aceptadas por la persona a cuyo cargo se hubieran emitido”, disposición que, además de encontrarse en la misma línea argumentativa de la configuración facultativa de la aceptación, entiendo resulta coherente con la prevista eliminación de la figura de la intervención.

deudor aceptante a favor del acreedor que le ha vendido unas mercancías o prestado algún servicio, al mismo tiempo que puede implicar una promesa de hacer frente al importe de la deuda en ella consignado. Configurada de este modo, resultan evidentes las similitudes con los orígenes del pagaré, cuando éste se componía de un reconocimiento de deuda (*confessio*) y una promesa de saldarla (*promissio*)³¹.

Por otra parte, a diferencia de lo que sucede con el título cambiario de referencia –letra– para la configuración del nuevo, se ha dispuesto que el emisor de la factura aceptada “no responderá del pago de la misma por el aceptante” (art. 639-7 de los textos proyectados), a modo de cláusula *ex lege* de exoneración de la responsabilidad del emisor del documento. La natural función que la factura desempeña al hacer constar una concreta transacción que el emisor de la misma ha realizado con el destinatario, hace que no sorprenda que con el acto del libramiento el expedidor del documento mercantil no asuma a su vez la genérica promesa de pago de ese título que fundamentaría una obligación de regreso, resultando además que el destinatario del documento no está recibiendo una orden de pago que le autorizaría a abonar la cantidad por cuenta del librador, sino que el aceptante asume la obligación de pagar en cuanto comprador o persona a la que se han prestado unos servicios, y esencialmente por eso.

Por el contrario, la obligación del librador de la letra nace de su promesa de pago, que es además una obligación contractual. Por ello, la fuente de la obligación del librador es el contrato de entrega que perfecciona con el tomador en el momento en el que le facilita el título y éste lo toma, con lo que implícitamente acepta su promesa³². Y es que en la factura no aparece obviamente como elemento o requisito del título la figura del tomador, toda vez que está configurada con una estructura bipartita (emisor/aceptante)³³.

El vendedor o el prestador del servicio no es un obligado cambiario en el título, sino que es el acreedor del derecho proveniente del negocio causal y, por tanto, beneficiario. El emisor de la factura no firma el título, por ende, en los términos que lo hace un librador (declaración cambiaria) de los clásicos pagaré, cheque y letra, sino que elabora materialmente el documento, el cual, una vez signado por el comprador o persona que ha recibido los servicios, adquiere la naturaleza de título-valor. Siendo ello así, podría sostenerse que es este último quien crea el título cambiario toda vez que el emisor de la factura, pese a que esencialmente firma la misma, no se vincula cartularmente.

El artículo 639-5 de los textos mercantiles proyectados prevé que “[l]as facturas nominativas aceptadas podrán ser endosadas conforme a lo establecido en este Código para los títulos a la orden”. Lo que se contempla es, en mi opinión, una cesión

³¹ Sic PEINADO GRACIA, J.I., “El cheque. La factura aceptada”, cit., p. 464. Cfr. asimismo ARROYO, I., “El pagaré”, en VV.AA., *Derecho cambiario*, MENÉNDEZ (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 738 y ss., y GÁLVEZ DOMÍNGUEZ, E., *El pagaré*, Marcial Pons, Madrid, pp. 17 y ss.

³² Cfr. IGLESIAS PRADA, J.L. “El libramiento de la letra de cambio”, en VV.AA., *Derecho cambiario*, MENÉNDEZ (dir.), Civitas, Madrid, 1986, pp. 434 y ss.

³³ Si se nos permite la expresión a los meros efectos didácticos y desde un punto de vista estructural de las posiciones jurídico-cambiarías, se podría decir que la factura aceptada es un pagaré al revés.

extracambiaria de un título nominativo, el cual, a pesar de su naturaleza, puede circular, sin embargo, mediante el expediente del endoso, de la misma manera que sucede con las acciones nominativas de las sociedades anónimas (*ex art. 120-2º in fine LSC*)³⁴.

2.2.3. La obligación causal y la obligación cambiaria

La factura es esencialmente pues un documento expedido para dejar constancia de una determinada transacción ya realizada y, en este sentido, los textos mercantiles proyectados establecen que “solo podrán emitirse facturas a la aceptación en caso de compraventa en la que las mercancías se hubieran entregado real y materialmente al comprador o en la que los servicios se hubieran prestado real y materialmente a quien los hubiera contratado³⁵”.

Entre quien expide la factura y su destinatario existe una natural relación crédito-deuda derivada precisamente de esas mercancías vendidas o de esos servicios prestados, a modo de lo que en terminología cambiaria se ha venido denominando “provisión”. Es necesario recordar que la factura a los efectos de que pueda ser apta para documentar un crédito cambiario debe contener necesariamente, como se ha puesto ya de manifiesto en el epígrafe anterior, “la identificación de las mercancías vendidas o de los servicios prestados, así como la fecha y circunstancias de la entrega de esas mercancías o de la prestación de esos servicios”.

Nos hallamos *prima facie*, en consecuencia, en una clara dirección cambiaria “causalista”, donde parece además haberse previsto una esencial relevancia de la provisión de fondos a efectos de la propia validez de la factura aceptada. Esta configuración descartaría de raíz no solo la denominada “factura proforma”, toda vez que no sería siquiera una factura³⁶, sino también dejaría extramuros de los potenciales efectos cambiarios una hipotética factura aceptada “de favor”, convenio de favor que, en este caso, lejos de hallarse amparado por el artículo 1255 del Código Civil³⁷, pudiera llegar a constituir un ilícito penal *ex artículo 390* en relación con el 392 del Código

³⁴ Cfr. RECALDE CASTELLS, A., “Transmisión de acciones”, en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, ARROYO-EMBED-GÓRRIZ (coords.), vol. I, Tecnos, Madrid, 2009, pp. 581 y ss.

³⁵ Disposición plasmada en el artículo 639-3 de ambos textos y anunciado con la rúbrica “presupuestos de la emisión”, expresión ésta inexacta por cuanto, en su caso, tan solo establece un presupuesto de emisión, precisamente la existencia de relación jurídica subyacente.

³⁶ En efecto, la factura proforma es un documento que utiliza el vendedor para plasmar meramente una oferta detallada, generalmente de una futura venta, pero que no está exenta de valor en nuestro Ordenamiento como lo ha puesto de relieve la SAP Girona (Secc. 1ª) de 24 de octubre de 2011 “en cuanto al valor de la factura proforma acompañada con la demanda, debe señalarse que debe darse validez a la misma ya que el art. 326 de la LEC en su último párrafo permite dar validez a un documento privado no reconocido, conjugando su valor con el resto de la prueba; y la falta de reconocimiento del documento cuestionado no le priva de su valor probatorio pudiendo ser tomado en cuenta ponderando su grado de credibilidad atendiendo a las circunstancias del debate, y deducir su autenticidad de una apreciación global de las pruebas obrantes en autos, SSTS 27 noviembre y 24 octubre 2000, 29 marzo 1995, 22 octubre y 22 junio 1992 entre otras, interpretando tanto el art. 326 de la LEC como el art. 1225 del Código Civil”.

³⁷ Por el contrario, la cuestión se halla pacíficamente resuelta por cuanto al prototipo de título cambiario se refiere, cfr. extensamente PAZ-ARES, C., *La letra de favor*, Civitas, Madrid, 1987, pp. 40 y ss.

Penal³⁸, confeccionándose deliberadamente un documento mercantil por el cual se acredita en el tráfico económico una relación jurídica absolutamente inexistente (factura falsa).

En definitiva, la aceptación de la factura será prestada ante todo con la finalidad de extinguir la relación causal que vincula al expedidor del documento con la persona a cuyo cargo se hubiera emitido, y esta aceptación voluntaria de la factura por el destinatario de la misma hace nacer *ex lege* una obligación cambiaria que se asume entonces por el aceptante *solvendi causa*³⁹.

Sin embargo, no nos hallamos ante un título configurado por la propia norma proyectada como título absolutamente causal en todo su *iter* cambiario; es decir, como título que, en todo caso, funciona en íntima conexión con el contrato que motiva su emisión. Así, la factura aceptada no se limita exclusivamente a documentar el crédito causal y conllevar al ámbito cambiario los efectos *inter partes*, pues la aceptación unida a la circulación de la factura por endoso descubre nuevamente la obligación cambiaria asumida por el comprador o por la persona a la que se hubiera prestado el servicio, desde su perspectiva *inter tertios*.

En efecto, el artículo 639-6 relativo a las consecuencias que se anudan a la aceptación dispone: “1. [s]alvo prueba en contrario, la aceptación de la factura hará fe de la debida y exacta entrega de las mercancías o de la debida y exacta prestación de los servicios contratados a que se refiere la propia factura. 2. [l]a prueba en contrario no será admisible frente a persona, distinta del *acceptante*⁴⁰, que haya adquirido la factura de buena fe y sin culpa grave”. Por ende, transmitida una factura aceptada a un endosatario de buena fe y presentada por éste al aceptante para que se proceda al pago, el aceptante no podrá oponerle excepción alguna sustentada en el negocio jurídico subyacente, ni por lo que respecta a la *debida* entrega de las mercancías o prestación de servicios, esto es, al cumplimiento mismo de la obligación, ni tampoco en lo relativo a la *exacta* entrega o prestación, es decir, a su cabal cumplimiento.

Esta configuración de la factura aceptada encuentra pleno encaje en el sistema cambiario español vigente y que, en esencia se mantiene también previsto en los textos

³⁸ En este sentido, es preciso poner de relieve que, respecto del alcance del artículo 390.1-2º del Código Penal, la jurisprudencia ha terminado por considerar que la redacción por parte de un sujeto de un documento que en absoluto se corresponde con la realidad constituye un supuesto de falsedad punible. *Sic* GARCÍA PÉREZ, O., “Títulos cambiarios y Derecho penal”, en VV.AA., *Derecho Cambiario*, BELTRÁN-SENÉS (dirs.) CAMPUZANO (coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 460 y ss. Cfr. asimismo VARONA GÓMEZ, D., *Estafa y falsedad en títulos-valores (cheque, pagaré y letra de cambio)*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002, *in totum*.

³⁹ Esta dualidad de posiciones no supone dualidad de derechos ni de obligaciones. En efecto, ni el deudor queda obligado por la creación del título-valor a una prestación distinta de la que debe por razón de la relación subyacente o fundamental ni tampoco puede pensarse que el acreedor (emisor en nuestro caso de la factura) sea titular de un doble derecho a ser satisfecho. La mejor prueba de ello está en lo que dispone el artículo 1170 del Código Civil, precepto éste que está previsto sea también objeto de modificación para incluir junto a los títulos cambiarios tradicionales, la factura aceptada.

⁴⁰ La cursiva es nuestra y tiene la finalidad de poner de manifiesto lo que parece ser una errata del hacedor de los textos proyectados, por cuanto el precepto no encuentra sentido en la referencia a la figura del aceptante sino en la del emisor (expedidor) de la factura o librador.

proyectados como anteriormente se ha señalado, de modo que el nuevo documento funcionaría como título causal en las relaciones del expedidor con el aceptante y como título abstracto en las demás relaciones cambiarias que pudieran recogerse (p. ejm. endosatario vs. aceptante)⁴¹. La persona que, según la factura aceptada, está obligada al cumplimiento de la obligación en él documentada (aceptante) no podrá oponer al tenedor excepciones fundadas en las relaciones personales con el emisor de la factura, a no ser que el tenedor, al adquirir el título, hubiera actuado a sabiendas en perjuicio del deudor.

2.2.4. El vencimiento de la factura aceptada y el fraccionamiento del pago

La normativa proyectada contempla un peculiar régimen de vencimiento de la factura aceptada que se separa en parte del previsto para el vencimiento de la letra y del pagaré. Así, la factura contendrá “la fecha en la que factura deberá ser pagada” [art. 639-2 h)] por el aceptante y, en consecuencia, por cuanto fecha, en mi opinión, no equivale a fecha fija, el emisor de la factura puede hacer uso de las cuatro clases de vencimiento previstos para letra y pagaré; esto es, una fecha fija, un plazo contado desde la fecha del libramiento, a la vista o un plazo contado desde la vista.

Sin embargo, en el supuesto de que el vencimiento no esté expresado en la factura no se considerará la misma pagadera a la vista, sino que, “en defecto de esta indicación se entenderá que la factura aceptada deberá ser pagada dentro del mes siguiente a la fecha del libramiento” [asimismo art. 639-2 h)]. Se ha tomado así como referencia la determinación del plazo de pago fijada hoy en el artículo 4 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales⁴².

En esta misma línea de especialidad de la factura aceptada respecto del vencimiento, el régimen previsto para la misma se aparta del tradicional dispuesto para letra y pagaré, por cuanto estos dos títulos si indican otros vencimientos distintos de los reseñados anteriormente o prevén vencimientos sucesivos serán nulos. Por el contrario, en la factura aceptada encuentra pleno encaje el pago fraccionado de la cantidad total recogida en el título, por cuanto se señala en los textos proyectados que “[e]n el caso de que el pago fuera mediante entrega de cantidades periódicas, la factura deberá expresar el número de pagos a realizar, las fechas de pago y la cantidad a pagar en cada una de

⁴¹ La fuente de la obligación cambiaria en este caso no es entonces el contrato subyacente entre el emisor de la factura y el comprador o la persona a la que se hubiera prestado el servicio, sino la simple firma del documento o apariencia que genera la firma del aceptante en un documento formalmente apto para recoger esa declaración cambiaria.

⁴² En efecto, en el párrafo primero del número 1 del citado precepto se establece que “[e]l plazo de pago que debe cumplir el deudor, si no hubiera fijado fecha o plazo de pago en el contrato, será de treinta días naturales después de la fecha de recepción de las mercancías o prestación de los servicios, incluso cuando hubiera recibido la factura o solicitud de pago equivalente con anterioridad”. Acerca de esta Ley y de su precedente la Directiva 2000/35, *vid.* PERALES VISCASILLAS, M^a P., *La morosidad en las operaciones comerciales entre empresas*, Civitas Thomson, Cizur Menor, 2006, *passim*, pero especialmente por lo que nos ocupa, pp. 172 y ss.

esas fechas” [art. 639-2 h), párrafo segundo].

2.2.5. Aspectos fiscales de la factura aceptada

La crisis económica ha hecho resurgir determinados instrumentos jurídicos que de una manera directa cumplen funciones de crédito. En concreto, los títulos cambiarios y, de entre estos, especialmente el pagaré. Esta evidencia, ha provocado que se vuelva a cuestionar la no bien resuelta habilidad de la letra y del pagaré no timbrados, o insuficientemente timbrados, para dar lugar al juicio cambiario, problema este tantas veces planteado en sede judicial también en la actualidad.

En el marco de los procesos para la protección del crédito se halla el juicio cambiario que procede cuando el crédito exigido por el demandante se fundamenta en uno de los actuales tres títulos-cambiarios, pero que, en coherencia, con la previsión de incluir la factura aceptada como cuarto título, el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil, prevé su inclusión en pie de igualdad procesal con el pagaré, el cheque y la letra.

Ante esta previsión nos debemos plantear pues si la factura aceptada necesita ser timbrada para que sea documento apto para proteger el derecho que incorpora a través de ese proceso especial cambiario. Y para ello es preciso exponer el *status quaestionis* de esta situación en letra y pagaré.

El pagaré no necesita del timbre para que el crédito que dicho título documenta sea reclamado a través de juicio cambiario. Ante la interposición de una demanda en juicio cambiario por un tenedor de pagaré frente al deudor, no resulta extraño que éste arguya en su escrito de oposición la “falta de fuerza ejecutiva” del pagaré por ausencia del timbre. En esencia, se suele alegar el incumplimiento de la obligación de abono del correspondiente impuesto en los pagarés mediante timbres móviles o en metálico, y que ello supone un obstáculo al acceso a la vía del juicio cambiario.

Respecto a la falta de timbre en los pagarés, la llamada jurisprudencia menor ha venido resolviendo que no procede extender a ellos lo previsto respecto de las letras de cambio en el artículo 37 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados⁴³.

En relación con las letras de cambio, la STS de 10 de julio de 2009 ha confirmado la jurisprudencia tradicional⁴⁴ sobre el juicio ejecutivo de la anterior Ley procesal/1881 en relación con la falta o insuficiencia de cuantía del timbre, también para el juicio cambiario de la Ley de Enjuiciamiento Civil/2000, sin olvidar recientes resoluciones que se sitúan extramuros de dicho parecer al considerar que no puede

⁴³ Así se manifiesta la SAP Alicante (Secc. 7ª) de 27 de septiembre de 2000, SAP Zaragoza (Secc. 4ª) de 14 de julio de 2000, SAP Sevilla (Secc. 8ª) de 27 de julio de 2001, SAP Madrid (Secc. 21ª) de 29 de abril de 2002, SSAP Valencia (Secc. 9ª) de 5 de julio de 2005, 17 de julio de 2007, 19 de mayo de 2011 y 29 de junio de 2011 o la SAP La Coruña (Secc. 4ª) de 28 de abril de 2011, entre muchas otras.

⁴⁴ Por todas, STS de 1 de julio de 1999.

hacerse depender el acceso al juicio cambiario de una cuestión fiscal⁴⁵.

Pero en relación a los pagarés, la respuesta de las SSTS de 23 de diciembre de 2010 y 18 de enero de 2011 ha sido, en la misma línea que las sentencias de instancia, la de afirmar la habilidad del pagaré no timbrado para dar lugar al juicio cambiario, respuesta ésta que, en mi opinión, debiera de darse también a la factura aceptada.

En efecto, no ofrece duda que las normas privativas de derechos y sancionadoras deben ser interpretadas de forma restrictiva y, en este sentido, no cabe aplicar al pagaré –ni a la factura aceptada– el mismo régimen jurídico que para la letra de cambio establece el artículo 37.1 de la mentada Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, que establece “las letras de cambio se extenderán necesariamente en el efecto timbrado de la clase que corresponda a su cuantía. La extensión de la letra en efecto timbrado de cuantía inferior privará a estos documentos de la eficacia ejecutiva que les atribuyen las leyes⁴⁶”; y ello es así, toda vez que no existe un precepto similar con relación a estos instrumentos de giro, sin que quepa hacer una interpretación extensiva, atribuyendo tal régimen jurídico de privación de fuerza ejecutiva a títulos valores no previstos en la Ley, violando la prohibición de la aplicación analógica de las normas fiscales del artículo 14 de Ley General Tributaria.

Lo que existe es pues un tratamiento deliberadamente diferenciado del régimen impositivo de la letra de cambio y del pagaré, que obedece tanto a su diferente función en el tráfico jurídico –la letra es por esencia un título circulante, y no lo es por esencia el pagaré, aunque pueda realizarse en modalidad de pagaré a la orden y admita el endoso–, y además, constituyendo el pagaré una promesa pura y simple de pagar una cantidad de dinero por el deudor a una persona determinada, no deja de ser un contrasentido que quedara privado el acreedor de algunas de las preferencias o privilegios procesales que para su cobro le otorga el legislador, por el incumplimiento en el momento de su creación de alguno de los requisitos que incumben (y entre ellos los de índole fiscal) a quien lo expide o emite.

En consecuencia, el cumplimiento de los requisitos previstos en la normativa mercantil cambiaria opera, tanto desde el punto de vista sustantivo como desde la perspectiva procesal, como condición necesaria y suficiente, y el documento que de acuerdo con dicha normativa deba ser calificado como título cambiario, cubre las exigencias procesales para que el crédito incorporado al mismo pueda ser reclamado por el cauce del juicio cambiario.

Por último, los textos mercantiles proyectados al fijar el contenido de la factura a efectos cambiarios prevén que el documento debe recoger “la cantidad a pagar y, en su caso, el importe del impuesto que corresponda”. La prevención de “en su caso” encuentra su sentido en que existen determinadas transacciones que bien están exentas

⁴⁵ Vid. SAP Madrid (Secc. 8ª) de 31 de octubre de 2011. En la doctrina *vid.* contundentemente EIZAGUIRRE, J.Mª, “La letra de cambio no precisa de efecto timbrado”, *Diario La Ley*, nº 5529, 2002, pp. 1 y ss.

⁴⁶ Vid. extensamente el gravamen fiscal de los títulos cambiarios en FERNÁNDEZ MARÍN, F., “La fiscalidad de los títulos cambiarios”, en VV.AA., *Derecho Cambiario*, BELTRÁN-SENÉS (dirs.) CAMPUZANO (coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 403 y ss.

de pagar impuestos o bien no se hallan sujetas al pago del mismo. Y la mención expresa al “impuesto que corresponda”, aun pareciendo estar aludiendo exclusivamente a los impuestos indirectos (IVA, IGIC, IPSI) también deberá la factura recoger, cuando proceda, las retenciones propias de los impuestos directos (IRPF e IS)⁴⁷.

⁴⁷ Este trabajo se inscribe en el marco del Proyecto de Investigación titulado “Operaciones bancarias de activo y pasivo en el contexto de crisis económica: hacia la unificación de la contratación privada” dirigido por la profesora M^a Ángeles Egusquiza Balmaseda, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad Pública de Navarra, y financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación. Número de referencia DER2011-23281.