

TEMA 1: LOS TITULOS VALORES

1. CONCEPTO Y REGULACION

A) CONCEPTO Y FUNCION

Un titulo valor, a grandes rasgos, es un derecho incorporado a un documento.

La doctrina define al título valor como aquel documento esencialmente transmisible y necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo en él mencionado.

Por tanto, los títulos valores presentan una fuerte vinculación entre el concepto de documento y el ejercicio del derecho a él adscrito. Aparece así una conexión directa entre una cosa corporal (titulo/documento), y un derecho incorporado. (Derecho de cobro, derecho a retirar mercancías,...).

De esta forma, los títulos valores facilitan tanto el ejercicio rápido del derecho y la transmisión del mismo.

Los títulos valores exigen solamente para su realización la presentación del mismo título (aparte de requisitos anexos); pero además el titular del derecho se lo puede ejercitarlo realizando la misma presentación.

Por tanto la idea primordial en cuanto a la operatividad de los títulos valores es la posesión del mismo, así como su posterior presentación. Todo ello derivado de la apariencia de legitimación que la ley reconoce al tenedor del título valor.

El titulo valor es esencialmente autónomo. Ello significa que el tercer poseedor de buena fe de dicho título no se ve vinculado ni perjudicado por las relaciones personales de los titulares originarios.

Los títulos valores son, por tanto, especialmente aptos para su circulación y transmisión en el mundo de los negocios. A estos títulos valores y su transmisión no se le aplican por tanto las rígidas normas de la cesión de créditos.

B) DISCIPLINA DE LOS TITULOS VALORES

Dentro del ordenamiento jurídico español no existe una regulación unitaria de los títulos valores. Si existen regulaciones parciales de los distintos tipos o clases de títulos valores (letras de cambio, cheque, pagare,...) no obstante, la ley de mayor relevancia en este ámbito es la ley cambiaria y del cheque 19/1985 de 16 de julio. Por tanto es esta ley, otras normas sectoriales, la jurisprudencia y la doctrina que ha ido elaborando el régimen jurídico de los títulos valores.

C) REFERENCIA A LOS TITULOS DE LEGITIMACIÓN Y A LOS TITULOS IMPROPIOS

2. EL DERECHO INCORPORADO AL TITULO

A) CARACTERES DEL DERECHO INCORPORADO

En los títulos valores aparece una conexión directa entre el documento y el derecho que se menciona en el mismo, derecho incorporado del título. Ese derecho presenta ciertas notas o caracteres jurídicamente relevantes:

- I. El derecho incorporado es frecuentemente un derecho de crédito (prestación dineraria), pero no necesariamente. Ejemplo de ello es la letra de cambio. Ejemplo de títulos valores distintos a la prestación monetarias podrían ser los resguardos de depósito, los conocimientos de embarque o las acciones.
- II. La literalidad es la segunda nota característica o relevante en lo que se refiere a los títulos valores. Todos los participantes en la relación jurídica (ya sea el deudor o el acreedor u otros) se ven vinculados por el contenido literal inserto en el título valor. Esa literalidad condicionará el derecho, su contenido y sus límites.
- III. La autonomía es la tercera nota, ello significa que cuando se transmite el título a un sujeto externo a la relación jurídica original (que motive la emisión del título), dicho sujeto externo no se ve vinculado por las circunstancias, excepciones o relaciones accesorias y en suma las relaciones personales de los titulares originarios. Sólo se ve vinculado por el contenido literal del título.

B) EJERCICIO DEL DERECHO INCORPORADO

La apariencia legítima dentro de los títulos valores, el ejercicio del derecho por parte del tenedor legítimo del título valor. Ello significa que la persona que los posee realiza el derecho incorporado cumpliendo simplemente el título de la posesión y la exhibición del mismo; no obstante también hay que cumplir los requisitos legales pertinentes. Igualmente se necesita ser poseedor de buena fe.

En el mismo sentido, pero en un entendimiento negativo, el deudor se libera de su obligación realizando el pago al sujeto que posea y exhiba el título conforme a las normas legales, por su parte el mismo deudor también ha de obrar de buena fe (sin que exista culpa grave o dolo por su parte.)

3. LA DECLARACION CONTENIDA EN EL TITULO Y LA RELACIÓN FUNDAMENTAL.

A) FORMA DE LA DECLARACIÓN Y OBLIGACIÓN DEL DEUDOR.

Todo título valor tiene un emisor, que es quien realiza la declaración original y literal constante en el título. Esa declaración en el documento hace nacer el derecho y la obligación para los sujetos intervinientes, en los términos que recoja el propio título y los términos que obliga la ley. Esta declaración ha de tener una serie de requisitos, alguno de ellos esenciales y otros no esenciales. Será la ley quien especifique dentro de cada título valor la naturaleza de cada requisito.

Los requisitos esenciales son los necesarios para que el documento adquiriera auténticamente la naturaleza de títulos valor. Sin embargo, no es estrictamente necesario que todas esos requisitos estén contenidos en el título en el momento de su emisión: algunos requisitos pueden ser admitidos hasta que llegue el momento de ser completados cuando se va a ejercer el derecho (o incluso antes). En este caso hablamos de títulos valores en blanco.

B) EL TÍTULO Y LA RELACIÓN FUNDAMENTAL

La emisión del título valor se debe a la existencia de una relación previa entre los titulares (por ejemplo contrato de compraventa) esa relación previa, normalmente un contrato o negocio jurídico se denomina relación fundamental o relación subyacente. Dice así la doctrina que la relación fundamental es la causa de la emisión del título valor.

El poseedor del título valor, en principio, tiene un derecho de crédito nuevo y diferente del que se deriva de la relación fundamental. Ello significa básicamente que el tercer poseedor de buena fe del título no se ve afectado ni vinculado por las circunstancias, excepciones, pactos privados o relaciones accesorias que los titulares originarios de la relación fundamental hubieran podido establecer, incluso entre los titulares originarios existe, técnicamente, una nueva relación jurídica si emiten un título valor, no obstante, el deudor sí podrá negarse al pago, oponiendo ciertas excepciones que nacen del contrato causal o relación fundamental. (Mercancías averiadas en el contrato de compraventa original).

De nuevo el tercer poseedor del título ha de actuar de buena fe para gozar de esta protección jurídica, y no verse vinculado por los efectos y condiciones derivadas de la relación fundamental, o contrato causal.

4. CLASES DE TÍTULOS VALORES

C) TÍTULOS CAMBIARIOS, DE PARTICIPACIÓN Y DE TRADICIÓN

Entre las distintas clasificaciones de los títulos valores tiene especial importancia la distinción entre títulos cambiarios, de participación y de tradición.

En esta clasificación el elemento fundamental es la naturaleza del derecho incorporado. Consideramos así la naturaleza del derecho incorporado. Consideramos así a los títulos cambiarios a aquellos títulos valores que incorporan un derecho de crédito de carácter pecuniario, por ejemplo letra de cambio, cheque y pagare.

Título de participación son aquellos que incorporan un conjunto de derechos o poderes, normalmente dentro de una organización jurídica o comercial; igualmente también puede conllevar de manera anexa o paralela ciertos deberes, por ejemplo acciones de S.A.; los derechos aquí incorporados son los que las leyes proponen, o las que los propios estatutos de la organización establecen.

Títulos de tradición, son aquellos que prevén al titular con el derecho a la entrega de unas determinadas mercancías, la posesión de las mismas, y el poder de disponer de ellas mediante la transmisión o transferencia del título, ejemplo el resguardo de depósito. Dice así la doctrina mediata simplemente, ya que el poseedor inmediato o directo, o incluso el propietario puede ser otra persona. La función económica de los títulos de tradición es agilizar los negocios en el ámbito mercantil, así como la posibilidad de transmitir las mercancías en el tiempo en que se encuentran viajando.

FALTA JUEVES 5/2/2010

Títulos al portador, la mera tenencia autoriza su uso. Siempre que la tenencia sea de buena fe. A nivel procesal el poseedor de buena fe tiene una posición inatacable en el sentido de que no puede verse afectado por la acción reivindicatoria del legítimo propietario. La posesión en todo caso ha de ser de buena fe, y en estos supuestos ha de aplicarse el artículo 545 CCom., este artículo reza lo siguiente: *“No está sujeto a reivindicación el título cuya posesión se adquiriera por tercero de buena fe y sin culpa grave. Quedaran a salvo los derechos y las acciones del legítimo propietarios contra los responsables de los actos que le hayan privado del dominio.”*

“El poseedor de buena fe de un título valor al portador también posee una acción ejecutiva contra su emisor, acción que puede ejercitar desde el día de su vencimiento; a esta acción ejecutiva solo se pueden oponer las excepciones previstas en la ley” en este caso la LEC (art. 544 CCom.)

Por último y de nuevo ha de mencionarse que los títulos al portador se transmiten con la mera tradición del documento (de buena fe). Ahora bien para títulos emitidos en serio o en masa en ocasiones es necesario la intervención de un fedatario público, o la participación de una sociedad o agencia de valores. Ejemplo de esta normativa es la ley de Mercado de valores.

TEMA 2: LA LETRA DE CAMBIO

1. CONSIDERACIONES GENERALES

A) NOCION Y CARACTERES ESENCIALES

La letra de cambio se define a nivel genérico como aquel título valor que incorpora una orden incondicionada, dada por quien lo emite, a otra persona de pagar una suma determinada a un tercero. La letra de cambio es el título valor a la orden por excelencia, y está regulado su régimen jurídico por la ley 19/1985, de 16 de Julio Ley Cambiaria y del Cheque.

Hay tres sujetos o figuras fundamentales en el nacimiento y circulación de la letra de cambio:

- 1) El librador, que es quien emite el documento o el título valor, y que es quién da la orden de pago (acreedor).
- 2) El librado, que es quien debe pagar por ser el sujeto a quién va dirigida la orden de pago (deudor)
- 3) El tomador o tenedor de la letra, que es la persona a quién ha de realizarse el pago. El tomador es por tanto quien ejecuta el derecho de cobro de la suma monetaria indicada en la letra.

Además de esas tres figuras la letra de cambio puede recoger a otros sujetos dentro de la relación cambiaria; aparece así la figura del endosatario y la figura del avalista. El endosatario es aquel al que se ha transmitido la letra por parte del tenedor de la letra (endosante). Por su parte el avalista es quien puede garantizar el pago en caso de que no pague el deudor original (librado).

B) SIGNIFICACIÓN ECONOMICA

La letra de cambio hoy en día es una de los títulos valores de mayor importancia y difusión. Tanto es así que dentro del tráfico económico entra en la categoría de los denominados efectos de comercio.

Específicamente las funciones que dentro del tráfico económico y comercial cumple la letra de cambio son dos:

- 1) Es un instrumento que acredita y permite realizar pagos aplazados (compraventa de mercaderías); que ello es debido de nuevo a la facilidad de su transmisión y también a la protección jurídica que recibe el tenedor de la letra, también a nivel procesal.
- 2) La letra de cambio también permite garantizar créditos o préstamos con las sociedades financieras o con las entidades financieras o con las entidades bancarias. De esta forma también se ha dicho que la letra de cambio es un instrumento financiero o de financiación.

C) EVOLUCION DEL DERECHO CAMBIABLE

Nuestra ley cambiaria y del cheque participa del intento unificador del derecho cambiario a nivel europeo e internacional.

De esta forma dicha ley se basa y tiene su fuente normativa en los convenios Internacionales de 1930 y 1931 sobre letra de cambio, cheque y pagaré (conferencia de Ginebra).

2. REQUISITOS FORMALES DE LA LETRA

La ley Cambiaria y del Cheque expone los elementos que han de integrarse en el título valor que conforma la letra de cambio. Estos elementos se proponen en base a sucesivas declaraciones; declaración originaria será el libramiento de la letra (emisión); declaraciones sucesivas serán por ejemplo el aval, el endoso, o incluso la aceptación por parte del librado.

Los artículos 1 y 2 de la ley cambiaria y del cheque establecen unos requisitos a consignar en la letra de cambio. Algunos son esenciales y otros no esenciales (los no esenciales se han denominado también requisitos naturales).

A) REQUISITOS FORMALES ESENCIALES

En cuanto a los requisitos esenciales, la ley los exige en todo caso para el válido nacimiento de la letra, y son las siguientes:

- 1) La denominación de letra de cambio inserta en el texto del título, y dice la ley que expresada esta mención en el idioma empleado para su redacción. Ello significa que tanto este título como el resto de declaraciones pueden redactarse tanto en castellano como en cualquier lengua oficial de comunidades autónomas.
- 2) El mandato puro y simple de pagar una suma determinada. Esta suma determinada se refiere a una cantidad monetaria expresada en euros o en cualquier otra moneda que tenga cotización oficial en España. La misma

cantidad monetaria ha de expresarse tanto en número como en letra, dentro del propio título. En caso de discordancia tendrá validez lo consignado en letra (art. 7 ley Cambiaria y el cheque). Cuando haya multiplicidad de cantidades, la ley dice que valdrá la cantidad inferior.

- 3) El nombre de la persona que debe pagar (librador), la denominación del librado si es persona física será su nombre, si es persona jurídica pueden utilizarse las palabras que sirvan para diferenciar a dicho sujeto del resto de operadores, dice Sánchez –Calero que puede ser incluso un pseudónimo.

Decimos que los librados pueden ser varios. Si la letra se gira contra dos o más librados, se entenderá que la orden se dirige indistintamente a cada uno, para que cualquiera de ellas pague el importe de la letra. Si cualquiera de ellas niega el pago o la aceptación, se podrá abrir la vía de regreso (es decir, iniciar las acciones judiciales oportunas.)

- 4) El nombre de la persona a quien se ha de hacer el pago, o a cuya orden se ha de efectuar (el tomador o tenedor). Como es habitual el tomador ha de efectuar la orden de pago de buena fe, y al igual que con el librado, pueden existir varios tomadores o tenedores. Estos tenedores pueden actuar de forma conjunta o de manera alternativa; en el primer caso se necesitará la firma o concurrencia de todos ellos para ejercitar el pago, mientras que en el segundo caso sólo es necesario el requerimiento de pago de alguno de ellos.

El tenedor o tomador puede ser la misma persona que el librador, en ese caso se denomina a la letra, letra girada a la propia orden. Es importante saber que esta exigencia imperativa de la ley de que conste el nombre de la persona a cuya orden se ha de pagar, impera la imposibilidad de emitir o girar letras de cambio al portador.

- 5) Fecha del libramiento, la ley cambiaria exige que en el texto de la letra conste la fecha de libramiento. Ello es así porque esta fecha sirve para diferentes propósitos jurídicos, por ejemplo la incapacidad o inhabilitación de los sujetos firmantes, igualmente es fundamental conocer la fecha de emisión o libramiento para realizar el cobro si la letra ha sido girada a un plazo desde la fecha.
- 6) Firma del que emite la letra, es decir, firma del librador. Jurídicamente es el librador quien emite la letra, y se responsabiliza de la declaración cambiaria original. La ley Cambiaria se refiere siempre a la firma manuscrita, aunque posteriormente, mediante normas reglamentarias, se ha autorizado la firma mecánica.

La firma del librador debe constar en el anverso, y al final de la misma. No obstante se admite que en una letra girada a la propia orden y constando un endoso (firmado por el librador-tomador) la firma inserta en el endoso puede ser considerada una firma válida del librador en la declaración cambiaria original.

B) REQUISITOS FORMALES NATURALES

Son calificados como requisitos formales naturales, los siguientes:

- 1) Indicación del vencimiento de la letra. En general la letra puede contener cuatro modalidades de vencimiento, a fecha fija, un plazo desde la fecha (un mes, dos meses...), a la vista (sin plazo alguno, pago inmediato). Para que una letra sea efectivamente pagadera a la vista ha de estar aceptada

Y a un plazo desde la vista. En esta modalidad se consigna un plazo temporal desde el momento en que la letra es aceptada. De esta forma para que jurídicamente una letra sea pagadera a un plazo desde la vista, la misma letra debe estar aceptada. Si no se consigna nada en cuanto al vencimiento la letra se considera pagadera a la vista.

- 2) Indicación del lugar del pago. Si no se ha consignado en la letra un lugar de pago concreto, se considera como lugar de pago el que conste junto al nombre del librado, lugar que además se considerará como su domicilio.
- 3) Indicación del lugar de emisión de la letra. Si no consta en el texto de la letra el lugar donde ésta se ha librado se presume legalmente que el lugar es el designado junto al nombre del librador. Si no aparece tampoco este lugar el documento no es válidamente una letra de cambio.

C) EVENTUALES CLAUSULAS POTESTATIVAS DE LA LETRA

La Ley Cambiaria y del Cheque permite que puedan añadirse a la letra algunas menciones no requeridas, que moldean y condicionan la obligación de pago. La misma ley alude a varios de ellos en su articulado, pero los más importantes son los siguientes:

- 1) Clausula de domiciliación: El artículo 5 de la Ley Cambiaria regula así la mención del pago de la letra en el domicilio de un tercero, normalmente un banco o entidad de crédito.

El artículo 5, estudiado por la doctrina, reconoce dos supuestos:

- I. Domiciliación propia: el pago se realiza en el domicilio de un tercero y realizado el mismo pago por el propio tercero.
- II. Domiciliación impropia: es el librado quien paga en el domicilio del tercero.

Por último decir que en la práctica se ha impuesto la domiciliación bancaria, que permite además el tratamiento informatizado de la letra, y así consta en los formatos oficiales de la letra

- 2) Clausula de intereses: la ley cambiaria también permite al librador introducir una clausula de intereses en el anverso de la letra, intereses sobre el montante original. No obstante, esta clausula ha de cumplir ciertos requisitos
- I. Solamente se puede interponer en letras pagaderas a la vista o a un plazo desde la vista
 - II. Igualmente la ley exige que se concrete de manera específica el tipo anual de interés. Por último también se admite que en la letra se especifique la fecha concreta a partir la cual comienzan a correr los intereses
- 3) Exclusión de la garantía de aceptación: la Ley Cambiaria y del Cheque exige que el librador garantice la aceptación y el pago de la letra. Sin embargo la propia ley también acepta que el librador se exima de la garantía de la aceptación insertando una clausula al efecto en el anverso de la letra. Es importante saber que mediante esta clausula no puede eximirse de la garantía del pago.

D) CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE ALGUNO DE LOS REQUISITOS ESENCIALES.

El artículo 2 de la Ley Cambiaria y del Cheque admite que el documento carezca de alguno de los requisitos que la ley caracteriza como esenciales, que serán suplidos por aquellos que el propio artículo 2 considere como igualmente validos.

Al margen de esa circunstancia, si faltan requisitos esenciales no sustituibles (art.1 y 2 LCC) la letra de cambio no existe como tal, y por tanto su régimen jurídico no se aplicará al documento donde conste la orden de pago.

Sin embargo, el documento carente de algún requisito necesario, puede conservar validez jurídica conforme a otra normativa; en estos casos normalmente el documento se suele reconocer como una promesa ordinaria de pago.

3. REFERENCIA A LA LETRA EN BLANCO

NO HEMOS DADO NADA

4. REQUISITOS MATERIALES DE LAS DECLARACIONES CAMBIARIAS

A) PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS

El artículo 8 de la Ley Cambiaria y del Cheque establece que “cuando una letra de cambio lleve firmas de personas incapaces de obligarse, o firmas falsas, o de personas imaginarias, o firmas que por cualquier otra razón no puedan obligar a las personas que hayan firmado la letra o aquellos en cuyo nombre aparezca firmada, las obligaciones de los demás firmantes no dejarán por eso de ser válidas”.

En la práctica este artículo significa que existe una independencia de las diferentes obligaciones cambiarias de forma que si aún es cierto que las obligaciones cambiarias responden solidariamente ante el tenedor, la obligación de cada uno de los obligados es independiente, y los defectos que conculquen la validez de una obligación no lesionan a los demás.

B) LA REPRESENTACIÓN CAMBIARIA

Dentro de la relación cambiaria, los artículos 9 y 10 de la ley cambiaria y del Cheque permiten que un sujeto pueda actuar y obligarse en nombre de otro, ello incluso en cualquier tipo de declaración. Ahora bien, el representante que actúe en nombre de otro debe expresarlo claramente en la antefirma, y en el propio texto de la letra.

El representante en todo caso debe tener poder suficiente y bastante, y además actuar de buena fe.

En lo que respecta a las personas jurídicas, estos siempre actuarán dentro de la relación cambiaria a través de un representante; en este sentido el artículo 9 de la Ley cambiaria y del Cheque recoge la presunción de que los administradores de las compañías mercantiles están autorizados para obligar cambiariamente a la empresa por el sólo hecho de su nombramiento.

En todo caso, el poder suficiente y bastante debe provenir bien de la ley, bien de los Estatutos de la compañía, o bien de un poder expreso firmado por aquel que tenga capacidad suficiente para ello. La jurisprudencia ha ampliado la presunción legal del artículo 9 de la Ley Cambiaria y del Cheque relativa a los administradores, en el sentido de que también gozan de capacidad cambiaria los apoderados generales de las compañías mercantiles, los factores de un comerciante o un empresario, así como el propio empresario (STS 19 Noviembre 1996)

C) EL DOCUMENTO EN QUE HAN DE REDACTARSE LAS DECLARACIONES CAMBIARIAS

El artículo 2 de la Ley Cambiaria y del Cheque establece que el documento que carezca de algún requisito esencial no se considera letra de cambio. Ahora bien, la propia ley Cambiaria también permite que cuando la extensión de las menciones que hayan de figurar así lo exijan “podrá ampliarse el documento en que conste la letra de cambio, incorporando su suplemento por medio de hoja adherida y en la que podrán hacerse constar cualquiera de las menciones previstas en la presente ley, a excepción de las enumeradas en el artículo 1, que siempre deberán figurar en el documento en que se creó en letra” (art. 13 LCC).

La Ley Cambiaria y del Cheque no exige expresamente que la letra se redacte en su modelo oficial. No obstante la exigencia de usar un modelo oficial proviene de normas de carácter fiscal. La no utilización del modelo oficial no perjudica ni anula la letra, pero hace que esta pierda su eficacia ejecutiva (aparte de las sanciones fiscales que esta no utilización conlleve)

En todo caso, la letra de cambio no firmada en formato oficial gozará todavía de la acción cambiaria por la vía del procedimiento ordinario (no ejecutivo), solución esta adoptada tanto por la doctrina como por la jurisprudencia.

5. EMISION DE LA LETRA Y RELACIONES EXTRACAMBIARIAS

La emisión de la letra de cambio tiene como presupuesto la existencia de relaciones o negocios jurídicos previsto (comprobantes, prestamos, arrendamientos financieros, leasing, renting,...), a este negocio previo se le denomina relación subyacente, porque por su causa se ha emitido la letra de cambio. Es importante saber que dentro de la propia letra no se hace mención a esa relación subyacente o negocio previo, por lo que por regla general el tenedor legítimo de la letra no se ve vinculado por las circunstancias o excepciones derivadas de la relación subyacente o causal. De esta forma el crédito del tenedor legítimo y de buena fe de la letra se denomina crédito cambiario, y en principio siempre es un crédito independiente. Esta realidad se plasma en el artículo 67 de la Ley Cambiaria y del Cheque, y así lo ha reconocido ampliamente por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en la Sentencia de 29 de Julio de 1992, entre otras. No obstante, esta independencia de crédito cambiario se matiza en los supuestos en los que el deudor cambiario tenga una relación directa.

Con el tenedor de la letra, relación de la cual derivó la emisión de la letra de cambio (art. 67 LEC ad initio).

La doctrina en este caso considera que sólo existe un crédito cambiario auténtico en el caso de un tercer poseedor legítimo de la letra de cambio, al cual y de nuevo no se le pueden oponer las relaciones personales derivadas de la relación original.

Por último, el artículo 67, también admite que en ciertos casos el deudor cambiario pueda oponer excepciones al pago a cualquier tenedor:

- 1) Art. 67.1: “La inexistencia o falta de validez de su propia declaración cambiaria, incluida la falsedad de la firma”
- 2) Art. 67.2: “La falta de legitimación del tenedor, o de las formalidades necesarias de la letra de cambio, conforme a lo dispuesto en esta ley”.
- 3) Art. 67.3: “La extinción del crédito cambiario cuyo cumplimiento se exige al demandado.”

6. EL PAGARE

A) NOCION Y CARACTERES

El pagaré se define como el título valor en donde se contiene una promesa incondicionada de un sujeto a otro de pagar una suma determinada. Se diferencia por tanto de la letra en que esta última incorporaba una orden incondicionada de pago.

Dentro de ésta relación jurídica aparecen dos sujetos principales, el que se obliga a pagar (o quien realiza la promesa) denominado firmante (o en ocasiones emitente), y el que recibirá el pago, denominado tenedor del pagaré. Es relevante reseñar que en el pagaré el sujeto que lo emite es el obligado a realizar el pago, al contrario que en la letra de cambio donde es el librado quien paga, y no el librador emitente del título valor. Hoy en día el pagaré como título valor cumple funciones importantes dentro del tráfico jurídico; de esta forma el pagaré es usado frecuentemente para la obtención de créditos a corto plazo, igualmente los pagarés sirven al clásico factor condicionante de los títulos valores, como es el pago aplazado.

El pagaré como todo título valor a la orden es transmisible mediante endoso, salvo que se haya indicado expresamente lo contrario mediante una cláusula “no a la orden”, u otra cláusula equivalente.

B) REGIMEN JURIDICO DEL PAGARÉ

La Ley Cambiaria dedica cuatro artículos al régimen del pagaré (art. 94 a 97). Por tanto, la ley después de indicar los requisitos esenciales que ha de contener el pagaré (muy parecidos a los de la letra) señala expresamente que en el anverso de este título valor debe constar la denominación “pagaré”, artículos 94 y 95.

El artículo 96, por su parte, realiza una exhaustiva indicación de los preceptos de la ley, relativos a la letra de cambio, que son también de aplicación al pagaré. Ahora bien el mismo precepto matiza que tales artículos son aplicables al pagaré “mientras ello no sea incompatible con la naturaleza de este título”. En general, el régimen jurídico del pagaré es muy parecido al de la letra de cambio, aunque existan diferencias notables. Por ejemplo la promesa incondicionada de pago no se refiere a un tercero, sino al propio emitente; además e igualmente dentro del pagaré no existe la aceptación propiamente dicha. Así, de esta forma, cuando el pagaré se emite a la vista o a un plazo desde la vista, al no existir aceptación propiamente dicha, el plazo se habrá de computar a través de algún tipo de presentación ante el firmante; este último deberá insertar en el pagaré la palabra “visto” u otra equivalente, con su firma o inscripción. De esta forma se computará desde ese momento el plazo de vencimiento.

Estas dificultades operativas provocan que en la práctica los pagarés siempre se emitan a una fecha fija o a un plazo a contar desde la fecha de emisión.

TEMA 3. ACEPTACIÓN Y ENDOSO DE LA LETRA

1. LA ACEPTACIÓN

A. CONCEPTO

El acto de la aceptación de la letra de cambio consiste en la declaración incondicionada del librado, contenida o inserta en la propia letra, por la cual el mismo librado asume la obligación de pagar el importe a su vencimiento.

Técnicamente el librado, al firmar la aceptación se convierte en el obligado cambiario principal y directo, o dicho de otro modo, en deudor directo. El librado mientras no acepta la letra no está obligado a aceptarla. Esta falta de aceptación, que por tanto, no produce efecto jurídico alguno en relación al librado, aunque si contra el librador y los posibles endosantes. Es por ello que la ley cambiaria establece que el librador, en virtud

del libramiento garantiza la aceptación y el pago de la letra, pudiendo eximirse de la garantía de la aceptación, pero no de la garantía del pago (art. 11 Ley Cambiaria).

La aceptación en general debe ser efectuada por el librado antes del vencimiento; sin embargo, en las letras giradas a la vista o a un plazo desde la vista deben aceptarse antes del pago. Puede suceder que la letra nunca llegue a ser aceptada por el librado; en ese caso la letra ha nacido, pero será el librador el que deba responsabilizarse del pago.

La falta de aceptación, por tanto, abre la vía de regreso del tenedor de la letra contra el librador y los endosantes.

Con la aceptación el librado entra en el círculo de los obligados cambiarios, y asume auténticamente la obligación del pago de la letra a su vencimiento, todo ello además como obligado principal. De esta forma el tenedor impagado puede dirigir contra el librado acción directa, que podrá ejercitar sin necesidad de protesto, tanto en la vía ordinaria como en la vía ejecutiva a través del proceso cambiario.

De esta forma la aceptación de la letra significa el pleno valor de la misma, ya que el tenedor además de la acción de regreso (frente al endosante o librador) tiene una acción directa e inmediata contra el librado-aceptante.

B) PRESENTACIÓN A LA ACEPTACIÓN

La letra, en primer lugar, puede ser aceptada antes de su entrega al tenedor. Sin embargo, también puede suceder que la letra se emita sin aceptación; en este caso será el tenedor o tenedores los que deban presentar la letra a la aceptación.

En este último caso la Ley Cambiaria y del Cheque articulo un régimen jurídico aplicable en el artículo 25 a 28.

De esta forma se establece que la aceptación en general es voluntaria, en el sentido de que el librado puede aceptarla o no. Igualmente el tenedor de la letra puede decidir no presentarla a la aceptación.

En ciertos supuestos la presentación de la letra a la aceptación es necesaria, bien porque así lo establezca la ley, o porque así lo haya señalado el librador. La no presentación a la aceptación en estos casos (casos necesarios de aceptación implica la pérdida de las acciones de regreso correspondientes).

El librador igualmente puede prohibir que la letra se presente a la aceptación en ciertos plazos señalados, o incluso que la letra se presente a la aceptación puramente. La prohibición a presentar la letra a la aceptación no es posible si la letra se ha librado a un plazo desde la vista.

C) REQUISITOS DE LA ACEPTACIÓN

La aceptación como toda declaración cambiaria ha de cumplir determinados requisitos. Así pues y en las que se refiere a la forma de la aceptación en todo caso ésta ha de

constar en el anverso de la letra, y en ningún caso es válida realizada fuera de la letra o en su suplemento. Normalmente esta aceptación se articula incluyendo en la letra, por parte del librado, la palabra “acepto” (u otra equivalente), por ejemplo, “visto o conforme”; además debe estar firmada en todo caso por el mismo librado de forma autógrafa, aunque en la práctica se acepta sello mecánico. En cualquier caso existe una plasmación legal de que la simple constancia de la firma del librado en el anverso de la letra equivale a la aceptación art. 29 Ley Cambiaria.

La fecha de la aceptación, por regla general no es necesario que conste, pero si ha de incluirse en las letras giradas a un plazo desde la vista.

La aceptación por parte del librado puede ser parcial, es decir, solo por una parte del importe de la letra. El aceptante queda obligado por esa parte, y el tenedor en su caso puede iniciar la vía de regreso inmediatamente por la parte no aceptada.

La Ley Cambiaria prohíbe en todo caso la aceptación condicionada, ya que la aceptación siempre ha de ser pura y simple; de establecerse una condición en la aceptación esta aceptación se considerará inválida. Por supuesto el aceptante nunca puede introducir modificaciones en el texto de la letra, salvo ya la indicada en relación a la aceptación parcial.

La aceptación se perfecciona auténticamente cuando después de escrita en la letra, la propia letra se devuelve por parte del librado. Lo dicho implica que antes de la devolución de la letra por parte del aceptante, este puede tachar, modificar o cancelar su aceptación.

2. EL ENDOSO

A) SIGNIFICACIÓN DEL ENDOSO

El endoso es aquella operación cambiaria en virtud de la cual un tercer adquirente (endosatario) adquiere la letra de cambio y todos sus derechos incorporados, quedando así legitimado a ejercitar el derecho literal y autónomo incluido o inserto en la letra de cambio; el tercer adquirente también adquiere la garantía por parte del transmitente (endosante) del cumplimiento de la obligación cambiaria.

La figura del endoso permite así una circulación rápida y segura del título valor, y si la adquisición es de buena fe, el endosatario, incluso está protegido por las normas de restitución de los bienes muebles. El endoso implica, jurídicamente, la obtención de los derechos incorporados a la letra como nuevo titular de la misma; de manera que el nuevo titular (endosatario) adquiere la posición jurídica del endosante en la cadena cambiaria, aunque su posición es autónoma en los derechos y obligaciones emanadas de

la letra. Queda así por tanto legitimado para el cobro del importe, siempre de buena fe y respetando los requisitos y declaraciones cambiarias ya incluidas en la letra.

B) NOCION

A nivel cambiario estricto, el endoso se configura como una declaración contenida en el dorso de la letra, y suscrita por el actual tenedor (endosante), tendente a transmitir la misma letra a otra persona física o jurídica (endosatario), el cual adquiere todos los derechos resultantes de la letra. Al nuevo tenedor- endosatario no se le pueden oponer las excepciones personales existentes entre los titulares anteriores.

El endosante al realizar la declaración de endoso renueva la orden de pago, y salvo pacto en contrario pasa ahora a garantizar la aceptación y el pago de la letra frente a los siguientes tenedores

La doctrina matiza que al ser la letra un título a la orden nata siempre es transmisible mediante endoso, aunque no esté la letra librada a la orden. Para que la letra no sea endosable ha de establecerse en la misma una cláusula especial donde se exprese que la letra no es endosable, o declaración equivalente.

Aun cuando exista cláusula de no endoso, la letra de cambio puede transmitirse mediante una cesión ordinaria de crédito, aunque ello no significa que la letra deje de ser un título valor.

En este último caso la letra se transmite con las formas y requisitos que exija la normativa aplicable.

De esta forma se excluyen aquí las formas y los efectos de la circulación cambiaria, aunque el crédito pueda transmitirse efectivamente.

C) FORMA DEL ENDOSO

D) EFECTOS DEL ENDOSO

La figura del endoso, cuando éste es pleno parece básicamente los siguientes efectos jurídicos:

- I. El endoso supone una nueva función legitimadora, dado que el endosatario es ahora el poseedor-tenedor del título valor; en todo caso y para que esta legitimación sea auténtica ha de justificarse el nuevo derecho mediante una serie no interrumpida de endosos.
- II. El endoso produce la transmisión para el adquirente de todos los derechos resultantes de la letra de cambio, de nuevo se exige buena fe en cuanto al nuevo tenedor endosatario. Lo dicho significa que el endosatario adquiere no solo el

derecho cambiario principal (cobro del importe), sino también los derechos accesorios vinculados a aquel, como pueden ser los avales o garantías, o la hipotética obligación de pagar intereses.

En todo caso el endosatario tiene una posición jurídica autónoma en relación a los anteriores poseedores de la letra, de manera que el endosatario de buena fe es inmune a las excepciones personales que el deudor pudiera oponer a éstos.

- III. El endoso produce igualmente un efecto de garantía; el endosante responde así en vía de regreso frente a los tenedores o endosatarios posteriores a él (responde tanto de la falta de aceptación como de la falta de pago). No obstante, el endosante puede incluir en la letra cláusulas por las que se exonere de su responsabilidad.

E) ENDOSO EN BLANCO

En principio es requisito indispensable para el endoso la firma del endosante en todo caso, aunque no es estrictamente necesario poner el nombre del endosatario. En este caso nos hallamos ante el denominado endoso en blanco; para este supuesto la ley indica que será endoso en blanco el que no designa el nombre del endosatario, o consista simplemente en la figura del endosante. (Artículo 16.2 Ley Cambiaria).

En todo caso y de nuevo la firma del endosante ha de constar en el dorso de la letra, no en ningún documento anexo o adherido.

La doctrina matiza que cuando no se designa el nombre del endosatario el endoso en blanco se equipara al endoso al portador.

Efectivamente, una letra firmada por el endosante sin designar endosatario alguno funciona en la práctica como una letra al portador; así lo reconoce la doctrina y también la Ley Cambiaria y del Cheque en el artículo 15. No obstante una letra de cambio nunca pierde su condición de título a la orden nata; así pues el tenedor de la letra en blanco puede eliminar la posibilidad de que ésta circule al portador completando el endoso en blanco o bien redactando un endoso pleno.

Concretamente la Ley Cambiaria establece en su artículo 17, tres posibles actuaciones del tenedor de la letra en blanco:

- I. Completar el endoso poniendo su nombre o el de otra persona.
- II. Endosar la letra nuevamente, designando un endosatario determinado, o incluso endosándola otra vez en blanco.
- III. Se puede entregar simplemente la letra a otra persona, sin completar el endoso o sin endosarla nuevamente.

El tenedor de una letra en blanco de buena fe se considera también legitimado por la posesión de la letra, de manera que frente al deudor cambiario podrá pretender el pago

de la letra si justifica su posesión y derecho con una serie continua de endosos aún cuando éste último esté en blanco.

En todo caso, cuando un endoso en blanco vaya seguido de otro endoso, el firmante de éste último se entenderá que adquirió la letra, mediante endoso en blanco, y podrá continuar la cadena regular de endoso (art.19 Ley cambiaria).

TEMA 4. EL AVAL

1. CONCEPTO Y FUNCIÓN DEL AVAL CAMBIARIO

A) CONCEPTO DEL AVAL

El aval se define como una declaración cambiaria cuya finalidad es garantizar el pago de la letra (art. 35 Ley Cambiaria). En principio todo obligado cambiario garantiza el pago, pero en el cual esta garantía constituye su finalidad típica y especial.

Entra así en la relación cambiaria la figura del avalista, que garantiza el pago de algún obligado cambiario (normalmente el librado).

La doctrina matiza que el avalista no participa en la circulación de la letra, sino que su intervención se dirige a reforzar el crédito cambiario por medio de una declaración o firma en principio complementaria.

A nivel técnico jurídico el avalista asume así su propia obligación cambiaria dentro de la letra, garantizando una prestación dineraria y asumiendo una responsabilidad en principio solidaria frente al tenedor. Dice así el artículo 57 de la Ley Cambiaria, “que las que hubieren librado, aceptado, endosado, o avalado una letra de cambio responden solidariamente frente al tenedor”.

B) FUNCIÓN ECONÓMICA

El aval garantiza total o parcialmente el pago de la letra, con lo que se refuerza el crédito cambiario, toda vez que a través de la figura del aval aparece una nueva obligación cambiaria dentro de la dinámica de la letra.

El aval cumple así en el plano económico una relativa función de crédito, que beneficia al acreedor cambiario pero que también favorece a los deudores cambiarios, dado que asegura su posición.

El aval puede ser también otorgado por otro firmante de la letra, lo que puede matizar el refuerzo de la garantía.

C) CONTENIDO DE LA OBLIGACIÓN DEL AVALISTA: AVAL GENERAL Y LIMITADO

La Ley Cambiaria y del Cheque permite que el avalista garantice la totalidad del pago del importe de la letra, o solamente una parte. Aparecen así las figuras de aval general y aval limitado.

En principio y si no se expresa otra cosa se presume que el aval es general. De esta forma el aval limitado sólo opera si se consigna expresamente dentro de la letra.

Esta indicación del aval parcial se puede realizar consignando la cantidad concreta que se avala, y también estableciendo un porcentaje específico sobre el importe principal. Incluso se admite que el aval se refiera a los intereses consignados en la letra, cuando así se haya estipulado.

2. ELEMENTOS PERSONALES DEL AVAL

A) EL AVALISTA

Avalista en una letra de cambio puede serlo un tercero ajeno a la relación o también un firmante de la letra (art. 35 ley Cambiaria). El aval pleno o auténtico es aquel

consignado en la letra por parte de un tercero, que desde el momento en que suscribe el aval, se convierte en nuevo obligado cambiario; de esta forma se configura ahora el avalista como un nuevo obligado cambiario y responsable del pago de la letra. De nuevo este avalista se suma como obligado del pago a los ya existentes (aceptante o librador, etc.).

Pueden existir dos o más avalistas en una misma letra de cambio, entre ellos ocupan una posición idéntica frente al tenedor, aunque algunos de ellos pueden avalar parcialmente. Además entre ellos sus relaciones internas se regulan por las reglas de la confianza; estas reglas no pueden ser incompatibles con el régimen cambiario, y a falta de disposiciones cambiarias aplicables, se aplican las normas del derecho común entre los avalistas.

B) EL AVALADO: LA FALTA DE SU INDICACIÓN

La declaración cambiaria donde se realiza el aval debe expresar quién de los obligados cambiarios es el avalado (librado, aceptante, librador). Esta identificación se puede realizar directamente de forma nominativa o designando la posición cambiaria del avalado.

A falta de una indicación expresa en la letra, se consideraba avalado al aceptante, y en defecto de éste se considera avalado al librador (art. 36 Ley cambiaria).

En principio se ha de entender avalado al aceptante, no al mero librado. Si la letra no se acepta se entiende entonces que el aval se realiza a favor del librador.

3. FORMA Y TIEMPO DEL AVAL

A. REQUISITOS FORMALES

Junto a la designación del avalado se ha de consignar la fecha del aval; esta fecha es importante por ejemplo a la hora de determinar la capacidad del avalista en el momento en que se obligó. Ha de consignarse también el nombre y domicilio del avalista, datos esenciales para su identificación en el caso habitual de que la firma del avalista no sea reconocible o haya de examinarse.

En cuanto al lugar del aval, este puede consignarse en la letra o en su suplemento.

La firma del avalista ha de consignarse en la letra o en su suplemento; lo que no está aceptado es que el aval se consigne en documento separado.

De consignarse aval en documento separado, la ley cambiaria considera que ese aval "no producirá efectos cambiarios".

De esta forma es importante remarcar que el aval concedido en documento separado no es una declaración nula, sino que únicamente carece de efectos cambiarios, dicho de otro modo no da lugar a responsabilidad cambiaria.

D) TIEMPO DEL AVAL

Decimos que el aval cambiario puede insertarse en la letra en cualquier momento entre la emisión de la letra y el vencimiento de la misma.

De esta forma la firma del avalista puede otorgarse antes, después o en el mismo instante que la declaración que se garantiza.

4. RESPONSABILIDAD CAMBIARIA DEL AVALISTA

El avalista responde del impago de la letra, con una obligación caracterizada por dos notas principales, la primera es que el avalista responde de igual manera que el avalado (art. 37 ley Cambiaria); se produce así una identidad entre la obligación del avalista y la obligación cambiaria que asegura, aunque siempre ha de instarse primero el pago o requerimiento de pago al deudor principal, normalmente el librado.

En segundo lugar la posición del avalista tiene ciertas peculiaridades respecto a las demás obligaciones cambiarias; así pues al avalista no le alcanza plenamente la solidaridad general cambiaria que establece el artículo 37.

A) EL AVALISTA COMO OBLIGADO DIRECTO

El avalista del aceptante técnicamente es un obligado directo del pago de la letra, de manera que si llegado el vencimiento el obligado principal (aceptante) no abona el importe de la letra, deberá hacerlo el avalista (artículos 37 y 33 ley Cambiaria). La falta de pago, se entiende de ambos, autoriza el ejercicio, por parte del tenedor, de la acción judicial directa contra ambos, tanto en la vía ordinaria como en la vía ejecutiva, y ello sin necesidad de protesto. Existen algunas cosas en las que el avalista no responderá directamente, por ejemplo si el avalista se encuentra en situación de insolvencia.

B) EL AVALISTA COMO OBLIGADO EN VÍA DE REGRESO

El avalista que asegura el cumplimiento de su obligación, en nombre del librador o un endosante, se convierte al igual que el avalado en un obligado cambiario contra el que el avalado en un obligado cambiario contra el que el tenedor puede ejercitar la acción de regreso. No obstante, esta acción de regreso contra el avalista ha de cumplir los mismos requisitos que la acción de regreso ordinaria; es decir, falta de pago efectivo y protesto.

5. EL PAGO POR EL AVALISTA

El pago realizado por el avalista da lugar a un supuesto extraordinario, en el sentido de que no ha abonado el importe el deudor original cambiario. En caso del aval del aceptante la letra no puede ser presentada al vencimiento directamente al avalista, sino que ha de presentarse primero al librado aceptante, en el domicilio de pago indicado en la letra. El Pago realizado por el avalista depende evidentemente del importe o cuantía del aval. En el supuesto del aval parcial, la cantidad o porcentaje garantizado limita la

obligación de pago exigible al avalista, y limita a su vez la cantidad que el mismo avalista puede exigir a los deudores cambiarios contra los que se dirija en vía de regreso (si el mismo avalista ha abonado el importe).

B) EXCEPCIONES OPONIBLES POR EL AVALISTA

El aval se configura generalmente como una garantía autónoma, y el artículo 37 de la ley cambiaria en este sentido establece la prohibición de que el mismo avalista oponga las excepciones personales del deudor cambiario avalado. Esta rotundidad ha de matizarse conforme a las normas jurídicas aplicables en cada situación concreta. Así, por ejemplo, si el avalista está inmerso en un concurso de acreedores, esta obligación autónoma ha de amoldarse a las normas más especiales y directamente aplicables del concurso de acreedores (ley concursal).

TEMA 5. EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CAMBIARIAS

2. PRESENTACIÓN DE LA LETRA AL PAGO

A) CONSIDERACIONES GENERALES

La letra de cambio se considera un título de presentación lo que significa que el tenedor, si quiere cobrarla, tiene el deber de requerir el pago al deudor presentando el título o

exhibiéndolo al mismo deudor. Este deber de presentación no puede exonerarse. No obstante y en la actualidad debido al desarrollo de la informática, comunicaciones y sistemas bancarios interconectados éste deber se ha matizado y debilitado.

B) CIRCUNSTANCIAS DE LA PRESENTACIÓN

El sujeto legitimado activamente para la presentación es en principio el tenedor (legítimo y de buena fe) de la letra, bien porque sea el tomador original, bien porque sea el último endosatario (legitimado a su vez por una serie ininterrumpida de endosos).

Desde el lado pasivo en principio la presentación debe realizarse al librado como deudor principal, haya aceptado la letra o no, aunque en éste último caso no es técnicamente todavía un obligado cambiario.

La presentación ha de efectuarse en el lugar señalado en la letra como lugar de pago y a falta de esta indicación en el domicilio del librado.

En la actualidad lo más habitual es que la letra haya de abonarse en el domicilio de un tercero, que normalmente es una entidad de crédito; en ese caso la presentación ha de efectuarse en dicha entidad bancaria; en este caso incluso puede ser otra entidad bancaria quién requiera el pago, en nombre del tenedor legítimo y de buena fe. Ello se realizará a través de sistemas de compensación electrónica desarrollados por la normativa bancaria.

C) MOMENTO DE LA PRESENTACIÓN

Como sabemos la ley Cambiaria establece que el tenedor de una letra de cambio pagadera en fecha fija, en un plazo desde la fecha, o a un plazo desde la vista debe presentar la letra al pago en el día de su vencimiento, o en uno de los dos días hábiles siguientes. Si la letra es a la vista, la letra puede presentarse al cobro desde que es librada aunque la ley plantea el plazo máximo de un año, año que puede modificarse acortándolo o alargándolo (art. 39 LCC). En cualquier caso los plazos de presentación pueden prorrogarse en supuestos de fuerza mayor

D) FALTA DE PRESENTACIÓN

En principio si la letra no se presenta al pago el aceptante-librado no queda exonerado de su deber de pago, ya que el tenedor legítimo y de buena fe puede actuar todavía judicialmente contra él y contra su avalista. Ello es así dado que la acción cambiaria tiene un plazo de prescripción de tres años.

Ahora bien, dado que existe en este supuesto una mora del acreedor, el tenedor de la letra no podrá reclamar intereses ni recargo alguno. Además, la falta de presentación de la letra al pago hace perder al tenedor, por regla general, las acciones en vía de regreso contra el librador, endosantes y demás obligados en vía de regreso.

3. EL PAGO

A) CONSIDERACIONES GENERALES

La letra de cambio consiste en una orden de pago de una suma o cantidad determinada y en un plazo determinado. Si este se efectúa normalmente nos hallamos ante el supuesto de pago ordinario.

Si ello no es así se abren los supuestos de pago extraordinario, ya sea en vía de regreso, por acción directa (acciones cambiarias) o a través del levantamiento de protesto

B) OBJETO DEL PAGO

El deudor habrá de pagar la suma indicada en la letra, ya sea en euros (€) o en otra moneda convertible.

Ahora bien, en moneda extranjera el pago ha de realizarse cuando la obligación monetaria este autorizada o resulte permitida de acuerdo con las normas de control de cambios.

El pago debe ser integro en el sentido de que el deudor debe pagar la totalidad del importe consignado en la letra (título valor autónomo); no obstante, la ley prevé que el tenedor o portador no puede rechazar el pago parcial (art. 45 Ley Cambiaria). En caso de pago parcial el librado puede exigir que dicho pago parcial se haga constar en la letra, y que se le dé recibo del pago.

C) PAGO ANTICIPADO

Decimos que el tenedor de la letra no puede ser obligado a recibir el pago antes del vencimiento.

Por otro lado la ley Cambiaria señala que el librado que pague anticipadamente lo hará por su cuenta y riesgo (art. 46 Ley Cambiaria); esta significa que si se paga a quién resulta no ser tenedor legítimo, el librado corre con las consecuencias de ese pago, aún cuando los hiciera de buena fe.

D) PRUEBA DEL PAGO

El artículo 45 de la Ley Cambiaria reconoce al librado la facultad de exigir, cuando pague el importe de la letra, que le sea entregada la letra, con el “recibí” del portador. Esta facultad también debe entenderse para cualquier obligado cambiario que pague la letra.

La ley propone una presunción consistente en que la simple posesión de la letra, después del vencimiento, y en poder del librado sirve de prueba de pago; esta presunción también debe irrogarse a cualquier otro deudor cambiario que hubiera pagado la letra en vía de regreso.

F) EFECTOS DEL PAGO

El pago efectuado por el librado extingue todas las obligaciones cambiarias, o dicho de otro modo, extingue los créditos que nacen o los créditos nacidos de la letra de cambio.

Si se trata de un pago realizado por persona distinta del librado los efectos del pago dependen de la posición cambiaria del pagador.

Si paga un endosante, se extinguen las obligaciones cambiarias de los endosantes posteriores a él y de sus respectivos avalistas, pero permanece la obligación de los endosantes anteriores, así como del librador, y de sus respectivos avalistas. Si paga el librador en última instancia quedan liberados todos los endosantes y sus avalistas, y dicho librador sólo podrá proceder contra el aceptante y su avalista. En caso de que pague el avalista del aceptante, aquel podrá repercutir contra éste.

Por último y de nuevo, el que paga la letra puede exigir que le sea entregada junto con el “recibí” del portador (esto se matiza en el pago realizado por entidades de crédito).

TEMA 6. EL CUMPLIMIENTO FORZOSO. LAS ACCIONES CAMBIARIAS

1. LAS ACCIONES CAMBIARIAS

A) INTRODUCCION

La Ley Cambiaria concede al acreedor cambiario distintas acciones contra el obligado cambiario. De esta forma el artículo 4.a de la Ley Cambiaria enuncia dos clases de acciones:

- 1) La acción directa contra el aceptante y/o sus avalistas
- 2) La acción de regreso contra cualquier otro obligado cambiario

La acción directa nace solamente por falta de pago (se supone que la letra ha sido aceptada), mientras que la acción de regreso surge por falta de pago o falta de aceptación

B) ACCION DIRECTA

La acción directa surge por falta de pago contra el obligado principal (librado-aceptante), o sus avalistas, ello además sin necesidad de protesto. Esta acción se ejecuta tanto en la vía ordinaria como en la vía ejecutiva a través del proceso cambiario; en este sentido, la reclamación judicial consistirá en el importe de la letra, los intereses y ciertos gastos.

Esta acción directa está sometida a un plazo de prescripción de tres días, contados a partir del día de vencimiento.

Si existen varios aceptante la ley Cambiaria exige falta de pago, ha de presentarse a los demás aceptantes, y sólo la negativa de todos ellos a pagar abre la acción directa contra los mismos.

Los avalistas de los aceptantes están sometidos al mismo régimen judicial de la acción directa, en cuanto que responden de igual manera que la persona avalada.

C) ACCION DE REGRESO

El tenedor puede ejercitar también una acción judicial de regreso contra los obligados cambiarios que no sean el librado-aceptante. Para ello se exigen requisitos, uno de carácter sustancial (falta de pago o aceptación), y otros de carácter formal (levantamiento de protesto). Entre los requisitos sustanciales se encuentra evidentemente y en primer lugar, la falta de pago. En este sentido el artículo 50 de la ley cambiaria, dice textualmente que *“el tenedor podrá ejercitar su acción de regreso contra los endosantes, el librador y las demás personas obligadas una vez vencida la letra, cuando el pago no se haya efectuado”*

De esta forma y en la práctica, sólo se necesita a nivel material falta de pago y vencimiento cumplido, ello con independencia del protesto o declaración equivalente. La ley reconoce ciertos casos en los que la acción se puede ejecutar de manera previa al vencimiento.

Como presupuesto formal básico en la acción de regreso se requiere protesto de la letra (o declaración equivalente), actos que en suma sirven para acreditar que la letra no se ha pagado al vencimiento.

Por otra parte cualquier persona que en vía de regreso pague o abone el importe de la letra puede exigir que le entreguen la letra e incluso el protesto.

C2) EL PROTESTO

El protesto es un requisito formal y legal para ejercitar la acción de regreso, no la acción directa. No obstante, la ley Cambiaria permite añadir a la letra la cláusula sin gastos o sin protesto, de manera que y en lo que respecta a esa letra, no se necesitará levantar protesto para ejercitar la vía de regreso.

Igualmente este protesto notarial puede sustituirse por una declaración equivalente, constando en la letra la negativa del propio librado de aceptar la letra o de pagarla, firmando la letra por el propio librado y fechándola.

Estas dos circunstancias (posible cláusula sin gastos o declaración equivalente) han provocado que el protesto sea en la actualidad un requisito de menor importancia.

Técnicamente el protesto notarial en cualquier caso se configura como un acto complejo que realiza el fedatario público conforme a su propia normativa; de esta forma el notario en líneas generales procede levantando un acta notarial, y notificando al librado su posesión de la letra en ese momento; igualmente le requiere para que acepte o pague la letra, reteniéndola todavía en su poder. Ante la negativa del librado el notario finaliza el procedimiento de protesto y devuelve la letra al tenedor.

En caso de que el librado pague al notario le recibirá en la notaria y cancela el protesto y lo entrega la letra, restituyendo el importe al portador legítimo de la letra.

En lo que respecta a la declaración equivalente, el artículo 51 de la ley Cambiaria, establece que esta declaración produce todos los efectos cambiarios del protesto, si consta en la propia letra la falta de aceptación o falta de pago de la letra, todo ello firmado y fechado por parte del librado. Esta negativa también la puede constatar con los mismos requisitos el domiciliatario que deniegue el pago, o en su caso la cámara o sistema de compensación bancario.

TEMA 7. EL CHEQUE

1. CONSIDERACIONES GENERALES

A) CONCEPTO, FUNCIÓN ECONOMICA Y PRESUPUESTOS

Se denomina cheque al documento que contiene una orden incondicionada de su librador a un banco de pagar a su tenedor legítimo, a la vista, una suma determinada.

A este documento se le denomina cheque o talón, aunque esta última denominación está en desuso.

El régimen jurídico del cheque se asemeja al de la letra de cambio, no obstante existen diferencias notables; la primera diferencia es que el cheque siempre se libra a la vista; el librado ha de ser un banquero o una institución bancaria, además el cheque no es susceptible de ser aceptado, por parte del banco.

La función económica actual del cheque consiste básicamente en ser un medio de pago, al contrario que la letra cuya misión es ser un medio de crédito. De esta forma el cheque se ha convertido en una forma de evitar el pago en moneda de curso legal.

Para la emisión del cheque la ley cambiaria exige que el libramiento del cheque se produzca contra un banco, a disposición del librador, y con acuerdo entre ambos de disposición de fondos mediante cheque en cuenta corriente (artículo 108 de la Ley Cambiaria).

Aparecen así dos presupuestos básicos para la emisión o libramiento regular del cheque:

- 1) Existencia de fondos en el banco, a disposición del librador y que sean suficientes
- 2) Acuerdo entre el banco y el librador para la disposición de esos fondos mediante cheque. Este contrato o acuerdo va generalmente unido al servicio de caja prestado por el banco mediante un contrato de cuenta corriente.

B) REQUISITOS PARA LA VALIDEZ DEL CHEQUE

La emisión del cheque se configura como una declaración por parte del librador, que debe reunir requisitos sustanciales (por ejemplo capacidad, poder bastante) y requisitos formales.

Entre los requisitos formales se encuentran:

- 1) La denominación de cheque inserta en el texto del título, en el idioma que se emplea para la relación de dicho título.
- 2) El mandato puro y simple de pagar una suma determinada en euros (€) o en moneda extranjera convertible admitida a cotización oficial.
- 3) El nombre del que debe pagar, denominado librado, que necesariamente ha de ser un banco (o una caja)
- 4) El lugar de pago

- 5) Fecha y lugar de emisión del cheque
- 6) La firma del que expide el cheque (cliente del banco)

No todas estas menciones son esenciales, dado que algunos de ellos si faltan pueden ser suplidos conforme al artículo 107 de la Ley Cambiaria.

En cuanto al librado, como entidad bancaria, debe entenderse no solo a las entidades inscritas en el Registro de Bancos y Banqueros, sino también a las demás entidades de crédito asimiladas a ellas. Normalmente los requisitos formales vienen cumplidos cuando el banco entrega al cliente un talonario de cheques numerados con un formato concreto.

B2) CHEQUE VISADO O CONFORMADO

La ley prevé la figura de la conformación o visado en el artículo 110, esta figura consiste en impedir por parte del banco la disposición de la cantidad consignada en el cheque por parte de los titulares de la cuenta corriente bancaria.

De esta forma el banco consigna en el cheque la palabra certificación, visado, conforme u otra semejante, garantizando y firmando que la cantidad existe en la cuenta y que se inmoviliza hasta el hipotético cobro.

Esta conformación deberá incluir la fecha y además será irrevocable.

3. TRANSMISIÓN DEL CHEQUE

B) TRANSMISION DEL CHEQUE

La ley Cambiaria establece normas sobre la transmisión del cheque en los artículos 120 a 130. Con relación a este régimen podemos establecer varias características.

- 1) El cheque al portador se transmite por la mera entrega o tradición del documento (art. 120)
- 2) Si el cheque está extendido a favor de persona determinada (cheque nominativo) se transmite mediante endoso. Ello es así aparezca o no en el cheque la cláusula “a la orden”. El régimen del endoso del cheque es similar al régimen de la letra.
- 3) El cheque extendido a favor de una persona determinada, si en su caso aparece una cláusula “no a la orden” solo es transmisible mediante una cesión ordinaria (art. 120.3 Ley Cambiaria)

C) EL CHEQUE CRUZADO Y EL CHEQUE PARA ABONAR EN CUENTA

Con el propósito de evitar extravío o sustracción del cheque, se admite por parte de la ley restringir (aunque no impedir) la transmisión del cheque En este sentido sólo estarán legitimados para cobrar el cheque determinados sujetos y en determinadas condiciones. Aparecen así el cheque cruzado y el cheque para abonar en cuenta.

CHEQUE CRUZADO. El librador o incluso el tenedor del cheque puede cruzarlo por medio de dos barras paralelas en el anverso. Esto admite dos variantes, cruzado general, que no contiene entre las barras designación alguna, o sólo contiene la mención genérica “banco”, “compañía” u otra similar. El cruzado es especial si entre las barras se escribe el nombre de un banco determinado.

En el caso del cruzado general el librado (banco) sólo puede pagar el cheque a otro banco o a un cliente suyo. En el cruzado especial, el librado (banco) sólo puede pagar el cheque al banco designado entre las barras; en este último caso si el banco librado ese el mismo designado entre las barras también podrá pagar el cheque a un cliente suyo.

CHEQUE PARA ABONAR EN CUENTA. Si en el anverso del cheque se consigna transversalmente la expresión “para abonar en cuenta” o expresión equivalente, en este caso el banco librado no puede abonar el importe del cheque en efectivo, y sólo puede abonarlo mediante un asiento en su contabilidad (asiento que equivale al pago).

Esta última modalidad goza actualmente de amplia difusión dada la generalización de los pagos de cheque mediante sistema de compensación bancaria.

4. PAGO DEL CHEQUE

A) PRESENTACIÓN AL PAGO

El cheque es un título valor pagadero a la vista y cualquier mención en contra se considera no escrita. La ley cambiaria establece ciertos plazos para ejercitar el cobro, contados en principio desde la fecha de emisión.

Se establece un plazo de 15 días para cobrar si el cheque está emitido y es pagadero en España. Veinte días si esta emitido en el extranjero y es pagadero en España; sino se emite en Europa se amplía el plazo a 60 días. Si el cheque está postdatado (con fecha de emisión posterior a la verdadera), y se presenta al cobro antes del día indicado como fecha de emisión, el cheque sigue siendo pagadero el día de la presentación al cobro en el banco.

Aun cuando la ley fija unos plazos para la presentación del cheque al cobro, el librado (banco) puede pagarlo lícitamente, aún después de expirado ese plazo, todo depende de que el cheque haya sido revocado o no. Ahora bien, la falta de presentación en los plazos perjudica al tenedor en los siguientes aspectos:

- 1) El librador puede, pasado el plazo, revocar el cheque (no puede revocarlo durante el plazo vigente).
- 2) Procesalmente el tenedor pierde la acción de regreso contra los endosantes.
- 3) Puede perder incluso la acción de regreso contra el librador si llegase a faltar la provisión de fondos en poder del librado (banco) por insolvencia de este banco.

La presentación del cheque al pago ha de hacerse por la persona legitimada, o un representante con poder suficiente; en este sentido es usual en la práctica que el tenedor entregue el cheque a su banco para que se encargue del cobro en su nombre (y después depositar el importe en su propia cuenta).

En este sentido la ley señala que la presentación del cheque al pago o al cobro mediante cámara o sistema de compensación equivale a la presentación al pago. El banco evidentemente en este caso tiene derecho al cobro de las comisiones pactadas.

B) EFECTOS DEL PAGO

Cuando el librado-banco paga o abona el cheque, se extinguen las relaciones creadas por su libramiento; el librado-banco incluso puede exigir un “recibí” del portador, y por supuesto se queda con el cheque; en este sentido se presume pagado el cheque, que después del vencimiento se halle en poder del librado.

La ley expresa que el portador o tenedor del cheque no puede rechazar un pago parcial del mismo. En caso de pago parcial el banco librado no recibe el cheque, pero puede exigir que se haga constar en el mismo cheque la suma pagada o la cantidad pagada y además que se le entregue un recibo de ese pago.

Los efectos auténticos del pago se consuman cuando el tenedor legítimo presenta el cheque al banco librado y lo cobra totalmente; ello ha de tenerse en cuenta para el cumplimiento de las relaciones subyacentes.

5. ACCIONES DEL TENEDOR DEL CHEQUE IMPAGADO

A) ACCIÓN DE REGRESO

El tenedor del cheque no puede accionar directamente contra el banco librado, pero tiene una acción de regreso contra el librado y los endosantes del cheque. Todos ellos responden solidariamente de igual forma que los deudores cambiarios en la letra de cambio. Esta acción cambiaria de regreso tiene como presupuesto básico que el cheque se haya presentado al pago en los plazos hábiles legales.

Igualmente se necesita acreditar la falta de pago mediante protesto o declaración equivalente, suscrita por el librado o el representante de la cámara o sistema de compensación.

TEMA 8. REGULACIÓN DE LA COMPETENCIA

1. INTRODUCCIÓN

La libre competencia surge de la libertad de empresa como un principio básico que el ordenamiento jurídico debe tutelar, moldeándolo y adaptándolo a principios generales de libertad y justicia.

Los poderes públicos o el Estado en España se ocupan de regular la competencia de los operadores en el mercado (que luchan por obtener lucro a través de sus productos y servicios) a través de la ley.

Aparecen así dos grandes bloques de regulación. El primero es la defensa de la libre competencia, y el segundo es la prohibición de la competencia desleal. Se pretende así por un lado establecer criterios y principios jurídicos adecuados para operar en el mercado, y a la vez evitar prácticas desleales de los operadores.

2. DEFENSA DE LA COMPETENCIA

Las leyes de defensa de la competencia pretenden evitar los acuerdos y prácticas restrictivas de la libre y sana competencia dentro del mercado. La Ley básica en este sentido es la ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la competencia, además existe un Reglamento de Defensa de la competencia de 22 de Febrero de 2008.

Hay que tener en cuenta que esta normativa se encuentra muy influenciada y debe siempre entenderse en consonancia con las normas de derecho europeo.

A) ACUERDOS Y PRÁCTICAS RESTRICTIVAS O ABUSIVAS

Consideramos práctica restrictiva aquella que restringe, condiciona o mediatiza al mercado o una parte del mismo (por ejemplo: reparto de mercados, acuerdo de subida pactada de precios, etc.). Prácticas abusivas son aquellas que realizan un operador o un grupo de operadores en contra de otro prevaleciendo de su situación privilegiada en el mercado (ejemplos:)

A1) CONDUCTAS COLUSORIAS

La ley entiende todo tipo de pactos o acuerdos entre empresarios expresos o tácitos, que tienda o tenga como efectos el restringir la competencia en todo o en parte del mercado nacional.

En este sentido el artículo 1 de la ley de defensa de la Competencia expresa “se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o practica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir o restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional, y en particular los que consisten en:

- a) La fijación de forma directa o indirecta de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio;
- b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones;
- c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento;
- d) La aplicación en las relaciones comerciales o de servicio de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros
- e) Subordinación de la elaboración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias, que por su naturaleza u objeto o con arreglo a los usos de comercio no guardan relación con el objeto de tales contratos.

El artículo segundo (2) de la ley de Defensa de la competencia continua estableciendo que los efectos de la infracción de estas prohibiciones produce la nulidad de pleno derecho de los actos contrarios a las mismas.

Los apartados 3 a 5 del artículo 1 plantean ciertas excepciones en cuanto a presuntas prácticas restrictivas o colusorias, que se resumen de la siguiente manera:

- 1) No estarán prohibidos los acuerdos o prácticas presuntamente colusorias que contribuyan a mejorar la producción o la comercialización y distribución de bienes y servicios o a promover el progreso técnico o económico.
- 2) Cuando cumplan ciertas disposiciones recogidas en la normativa europea o permitida por la misma (artículo 3º del Tratado de la Comunidad Europea, entre otros).
- 3) Cuando así lo declare el gobierno mediante real decreto, previo informe del Consejo de Defensa de la competencia y de la Comisión Nacional de la competencia.

ABUSO DE POSICION DOMINANTE: El abuso de posición dominante en un mercado está prohibido por la ley de Defensa de la competencia, en todo o en parte del mercado nacional, y ello ya sea como resultado de una situación de hecho o de una disposición normativa ilícita o mal aplicada. En suma y en la práctica el abuso de posición dominante es una situación que debe ser considerada en cada supuesto de hecho concreto, para un mercado o sector concreto y un tiempo concreto.

Es el artículo 2 de la Ley de Defensa de la Competencia el precepto fundamental en esta materia, aunque no realiza una definición concreta de abuso de posición dominante.

Lo que la ley realiza es plantear una serie de supuesto que deben considerarse abuso de posición dominante:

- 1) La imposición de forma directa o indirecta de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos.
- 2) Limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o los consumidores
- 3) Negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios
- 4) La aplicación en las relaciones comerciales o prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.
- 5) La subordinación de la celebración de contratos que por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de dichos contratos.

A2) CONDUCTAS EXCEPTUADAS

La ley de Defensa de la competencia enumera supuestos que exceptúan o permiten la realización de conductas prohibidas. Hablamos así de exenciones legales derivadas de la normativa comunitaria:

- 1) Conductas que resultan permitidas de la aplicación de una ley, ya sea ley nacional o proveniente de la UE.

En todo caso y para que queden exceptuadas las prohibiciones, la excepción debe provenir de una ley y no de simples actuaciones administrativas.

- 2) Las conductas de menos importancia comprendidas dentro de los artículos 1 a 3 de la ley de Defensa de la Competencia. De este medio se consideran lícitas las colusiones o conductas colusorias y las acciones abusivas de posición dominante cuando solamente afecten a unos porcentajes reducidos de la cuota de mercado.

La normativa europea plantea unos porcentajes de excepción que oscilan del 10 al 15% de la cuota de mercado

Igualmente la ley permite al Consejo de la Comisión Nacional de la competencia realizar declaraciones relativas a conductas concretas que manifiesten la inexistencia de perjuicio significativo para el mercado o la competencia

B) CONTROL DE LAS CONCENTRACIONES ECONOMICAS

Las leyes de la competencia también se ocupan del control de las concentraciones económicas, entidades estas como uniones de empresarios u operadores de mercado, destinados a acaparar o una parte mayoritaria del mercado o incluso el mercado mismo. Lo que se pretende así es evitar la aparición de monopolios a través de uniones de empresarios o comerciantes individuales.

La ley de Defensa de la Competencia se aparta del régimen Europeo planteando un concepto amplio de concentración; se pretende básicamente que no haya empresarios o comerciantes unidos bajo un mismo poder de dirección, de manera que puedan afectar al libre comercio en el mercado o realizar prácticas monopolísticas.

La ley plantea ciertos límites o cuotas de mercado relativos a la autorización de las concentraciones de empresas. De esta forma se va a exigir autorización previa para la concentración si sucede alguna de las dos siguientes circunstancias:

- 1) Que como consecuencia de la concentración se adquiriera o incremente una cuota igual o superior al 30% del mercado relevante de un producto o servicio en el ámbito nacional o en un mercado geográfico definido dentro del mismo
- 2) Que el volumen de negocios global en España del conjunto de los partícipes en la unión supere en el último ejercicio contable la cantidad de doscientos cuarenta millones de euros, siempre que al menos desde los partícipes realicen individualmente en España un volumen de negocios superior a sesenta millones de euros.

C) RÉGIMEN DEL CONTROL DE LAS CONCENTRACIONES

- 1) Notificación en la Comisión Nacional de la Competencia: La ley establece que todas las partes que intervengan en una concentración deben notificarlo a la Comisión Nacional de la competencia, ya sean personas físicas o jurídicas, y ello ya se realice a través de cualquier fórmula jurídica (fusión, creación de una nueva empresa, creación de filiales, adquisición de la mayoría de acciones de otra empresa).

Efectuada la notificación por escrito se inicia un procedimiento administrativo a efecto de solicitar la autorización.

La comisión Nacional de la competencia denegará o autorizará la concentración en base a los criterios legales pertinentes, sobre todo los enunciados en el artículo 10 de la ley de Defensa de la Competencia. (Tamaño de las empresas, estructura de los mercados, la competencia directa, efectiva y real de las empresas que se unen entre sí, su acceso a fuentes del suministro y proveedores etc.)

Instruido el expediente y pasados los plazos que establece la ley, la comisión Nacional resuelve autorizando o denegando la concentración.

Durante todo este procedimiento administrativo se encuentra suspendida la ejecución de la concentración, aunque la comisión dice la ley que en ciertos casos, podrá acordar el levantamiento de la suspensión bajo ciertos supuestos, condiciones y obligaciones para los partícipes.

D) LAS AYUDAS PÚBLICAS

La ley de Defensa de la Competencia plantea un régimen de control por parte de la Comisión Nacional de la Competencia respecto a la concesión de ayudas y subvenciones públicas del Estado o la Administración con respecto a las empresas comerciantes u operadores en el mercado.

La misma ley de Defensa de la Competencia regula esta materia básicamente en su artículo 11 el cual establece que la Comisión Nacional de la competencia (de oficio o a instancia de parte) podrá analizar los criterios de concesión de las ayudas públicas, e informar sobre las mismas. Estos informes tendrán en cuenta la posible adulteración del mercado y el peligro que estas ayudas o subvenciones pueda conllevar al mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados.

Igualmente la comisión Nacional de la Competencia dirigirá a las Administraciones propuestas generales al mantenimiento de la competencia libre de las empresas en el mercado. En este sentido la misma Comisión puede requerir información e informes de las administraciones públicas que realicen o efectúen las ayudas económicas o las subvenciones.

TEMA 9. EL DERECHO DE LAS CREACIONES INDUSTRIALES

1. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LAS CREACIONES INDUSTRIALES

- 1) Las creaciones industriales tienen por objeto resolver problemas técnicos y conseguir procedimientos eficaces de aplicación industrial.

La ley entra a regular los derechos exclusivos sobre esas creaciones industriales o sistemas industriales. De esta forma la normativa protege a esos derechos e incluso plantea derechos de explotación en exclusiva para sus titulares.

Ha de notarse que en esta materia se trata de derechos de contenido económico (derecho de explotación en exclusiva sobre las creaciones o invenciones industriales desarrolladas).

La ley española se centra básicamente en dos grandes figuras de protección del derecho de explotación en exclusiva: patentes y modelo de utilidad.

2. PATENTES DE INVENCIÓN: CONCEPTO Y REQUISITOS

A) CONCEPTO

Se entiende por patente el derecho que garantiza al inventor el disfrute exclusivo de los resultados industriales (económicos) de su propia invención.

Igualmente se denomina patente el título de propiedad industrial que a esos efectos la ley concede.

La ley fundamental que regula esta materia es la ley 11/1986 de 20 de Marzo, de régimen jurídico de Patentes de invención y de modelos de utilidad.

B) REQUISITOS ESENCIALES

Los requisitos esenciales para que una invención sea patentable son los siguientes:

- 1) Aplicación industrial. Esto implica que el objeto resultante de la invención pueda ser fabricado o utilizado en alguna clase de industria, incluida la agrícola.
- 2) Novedad. Se entiende así que la invención ha de ser nueva dentro del estado de la técnica; se entiende por estado de la técnica “todo lo que antes de la fecha de

presentación de la solicitud de la patente fuera accesible al público en España o en el extranjero por una descripción escrita u oral o una utilización, o por cualquier otro medio”. Dicho de otra forma, se considera novedoso lo que no es accesible al público en España o en el extranjero por cualquier medio.

Destruye así la novedad el hecho de que existen patentes anteriores sobre la misma intención, o incluso solicitudes de patente sobre la invención.

- 3) Actividad inventiva, esto implica que la invención no sólo tiene que ser nueva sino que además no debe deducirse fácilmente del conjunto de conocimientos técnicos ya existentes. Por esta causa la ley señala que se considera que una invención implica actividad inventiva si aquella no resulta del estado de la técnica de una manera evidente para un experto en la materia.

C) INVENCIONES

Aun cuando reúnan los requisitos anteriormente vistos, no podrán ser objeto de patente las invenciones cuya publicación o explotación sea contraria al orden público o a las buenas costumbres.

Tampoco son patentables las variedades vegetales, las razas animales y los procedimientos esencialmente biológicos o de obtención de vegetales o de animales, así como los métodos de tratamiento o diagnóstico del cuerpo humano o animal. En especial se establece explícitamente que no es posible patentar los procedimientos de donación de la identidad del ser humano, o la utilización de embriones con fines industriales o comerciales.

La modificación de la identidad genética de los animales y los ocasionales resultados de esos procedimientos también se prohíben, cuando de ellos no resulte utilidad médica o veterinaria sustancial.

En ocasiones la ley también permite patentar productos químicos, farmacéuticos y microbiológicos destinados a la protección de la salud.

La ley no considera invenciones (y por tanto no pueden patentarse) los descubrimientos, teorías científicas, métodos matemáticos, obras literarias, artísticas científicas, los planes, reglas o métodos para el ejercicio de actividades intelectuales o económico-comerciales; tampoco serán invenciones a los efectos de esta ley los programas de ordenador y las formas de presentar las informaciones. Estas actividades, sin embargo, si pueden ser protegidas a través del derecho de autor, pero no mediante patentes.

D) EL DERECHO A LA PATENTE

El derecho a la patente pertenece al titular o a sus causahabientes. Al titular por tanto le pertenece el derecho a explotar en exclusiva la invención, así como a transmitir este derecho. Asistimos por tanto, a un derecho de contenido económico de carácter patrimonial.

En puridad, este derecho nace cuando se concede la patente, ya sea al inventor o a un tercero; surge así un derecho absoluto a la explotación de la invención, que impide que los terceros puedan perturbar a su titular en esa explotación.

Antes de la inscripción- concesión de la patente al derecho en exclusiva aún no existe, aunque puede ser protegido por medio de otras vías (por ejemplo derechos de autor, secreto industrial).

No ha de ser siempre el inventor el titular de la patente (titular es quién inscribe y adquiere el derecho en exclusiva), aunque el inventor tiene derecho en teoría a ser mencionado como tal en la patente; ello es así porque su derecho es de carácter personalísimo.

F) PROCEDIMIENTO PARA LA OBTENCIÓN DE LA PATENTE

Para obtener la patente será necesario presentar una solicitud a la oficina Española de Patentes y Marcas, en dicha solicitud se requieren ciertas menciones, destacando la descripción del invento para el que se solicite la patente (descripción técnica). También deberán consignarse lógicamente los datos identificativos y temporales que procedan.

La solicitud solo podrá referirse a una invención, o un grupo de invenciones que integran un único concepto inventivo

Para patentar distintas invenciones deben tramitarse diferentes solicitudes.

La invención de aplicación industrial debe describirse en la solicitud (en formato oficial) de manera suficientemente clara, completa y precisa para que un experto en la materia pueda ejecutarla; igualmente deben acompañarse las reivindicaciones que definan el objeto de la protección, y un resumen de la propia invención.

La ley ha previsto dos procedimientos de concesión de patentes, uno general y el otro especial. El procedimiento especial implica una mayor exigencia dado que los terceros podrán oponerse a que la oficina conceda la patente alegando la falta de los requisitos legales; igualmente en el procedimiento especial la oficina de patentes y marcas realiza dos exámenes:

- 1) Un examen previo de la suficiencia de la descripción
- 2) Un examen general de la invención

G) CONTENIDO DEL DERECHO A LA PATENTE

El titular de la patente tiene derecho al disfrute exclusivo del invento, que se manifiesta en dos grandes facultades:

- 1) Explotar industrialmente la invención patentada en exclusiva
- 2) Impedir que los terceros la exploten, la comercialicen o introduzcan en el país productos derivados de la patente sin su autorización

De esta forma el contenido del derecho a la patente se configura en base a las siguientes características

- a) El titular obtiene un monopolio de hecho sobre el objeto de la patente, reconocido por el ordenamiento jurídico, dada la condición de inventor o autor del mismo.

Este derecho tiene una limitación temporal (20 años) y una limitación espacial (territorio España).

El derecho de protección se circunscribe a los ámbitos industrial y comercial.

En consecuencia no atenta contra el derecho en exclusiva el uso de la invención por terceros no autorizados con fines de experimentación científica, usos domésticos o similares.

La ley también reconoce una protección provisional al simple solicitante de la patente, consistente en el derecho a exigir una indemnización a tiempo que media entre la solicitud y la concesión.

- b) El contenido del derecho a la patente también implica la obligación de explotarla. Si no hay explotación el derecho de monopolio cesa, todo ello a favor del desarrollo industrial y tecnológico de la comunidad. La ley exige que la explotación se haga por el titular de la patente o por persona autorizada por él, en un plazo de 3 años desde la publicación de la patente. Si no se explota la patente en los plazos o no se explota de manera suficiente, el titular de la patente puede ser sancionado mediante la concesión de licencias obligatorias a terceros interesados.

El titular de la patente debe pagar las tasas anuales para el mantenimiento de su derecho de patente.

Pasados los veinte años, la patente pasa a ser de dominio público, pudiendo ser explotada por cualquier persona; igualmente el incumplimiento de las obligaciones legales puede implicar la retirada del derecho de patente.

Evidentemente puede ser titular del derecho de la patente cualquier persona física o jurídica. El titular también puede renunciar a su derecho a la patente.

3. PROTECCION DEL DERECHO DE EXCLUSIVA

La ley de Patentes recoge el principio general de que el titular de la patente puede ejercitar ante los órganos jurisdiccionales las acciones que le correspondan, cualquiera que sea su clase y naturaleza contra quienes lesionen su derecho. Las dos acciones procesales principales son la acción de cesación y la de indemnización de daños y perjuicios.

La acción de cesación implica que el sujeto no autorizado deje de explotar la invención del titular; esta acción se puede completar con diferentes medidas cautelares, como por ejemplo el embargo de la maquinaria, o el embargo de los objetos producidos o importados.

En cuanto a la acción de indemnización de daños y perjuicios, los artículos 66 y siguientes de la ley señalan el contenido de la indemnización y además establecen unos criterios para determinar el lucro cesante.

Estas acciones derivadas de la protección o violación del derecho a la patente prescriben a los cinco años.

Como norma supletoria de estos procedimientos aparece la ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000.

4. TRANSMISIÓN DE LOS DERECHO DE PATENTES A nivel introductorio debemos decir que el derecho de patente puede transmitirse por todos los medios reconocidos en derecho (venta, donación, herencia, etc.). La patente puede pertenecer a varias personas cotitulares. Igualmente e incluso pueden establecerse derechos reales sobre la misma patente, como el usufructo o la hipoteca mobiliaria.

A) LAS LICENCIAS DE EXPLOTACIÓN

La ley de Patentes prevé la posibilidad de que un tercero pueda explotar la invención de carácter industrial a través de licencias o de un contrato de licencia.

De esta forma la licencia aparece como un derecho de explotación cedido por parte del titular de la patente (licenciante) a favor del cesionario (licenciataria); el licenciataria podrá proceder a explotar conforme a las condiciones contenidas en la licencia y establecidas por la ley. La obligación principal del licenciataria será evidentemente el pago de la cuota al licenciante.

Las licencias de tipo contractual son las más frecuentes, y funcionan en base al principio de buena fe contractual. Deberá constar por escrito y precisar si la licencia se refiere a la totalidad del derecho de explotación o sólo con respecto a algunas de las facultades que se deriven del derecho en exclusiva; igualmente deberá precisarse si la licencia se refiere a todo el territorio nacional o solamente a una parte del mismo.

La licencia puede ser en exclusiva o no en exclusiva. Si la licencia es en exclusiva el licenciataria es único para un determinado territorio (todo ello salvo pacto en contrario). Si la licencia es en exclusiva el licenciataria también puede ejercitar en su propio nombre todas las acciones judiciales de protección que se reconocen del titular, frente a los terceros que infrinjan su derecho.

La ley también reconoce la existencia de un tipo de patentes denominadas obligatorias, que se caracterizan porque se otorgan en contra de la voluntad del titular.

Las licencias obligatorias son las siguientes:

- 1) Licencia por falta de explotación o insuficiencia de la explotación
- 2) Licencia por necesidades de la explotación. En este caso si la explotación del titular de la patente no cubre el mercado de exportación, el Estado puede conceder sobre esa patente una licencia obligatoria siempre y cuando la insuficiencia de la explotación origine un grave perjuicio para el desarrollo tecnológico o económico del país.
- 3) Licencia por dependencia. En este caso y cuando exista dependencia entre dos patentes, el titular de alguna de las dos patentes puede obtener sobre la otra patente una licencia obligatoria; ello sucederá cuando no sea posible la explotación de la patente posterior sin la concurrencia de la patente anterior.
- 4) Licencia por razón de interés público. En este caso y por razones como pueden ser la salud pública, defensa nacional, desarrollo tecnológico o científico, etc., el Estado puede conceder sobre la patente una licencia obligatoria en favor de un sujeto determinado.

5. OTRAS MODALIDADES DE PROTECCIÓN DE LAS INVENCIONES

A) LOS MODELOS DE UTILIDAD

Nuestro OJ también protege los modelos de utilidad. Un modelo de utilidad es una invención que siendo nueva consiste en dar a un objeto una configuración, estructura o constitución de la resulte alguna ventaja práctica apreciable para su uso o fabricación.

La idea esencial en los modelos de utilidad, y digna de protección es obtener alguna ventaja o resultado útil, es decir, la función técnica. De esta forma las creaciones meramente ornamentales se protegen a través de otros cauces jurídicos.

La ley excluye expresamente de la protección a través del modelo de utilidad a las variedades vegetales.

La diferencia entre modelo de utilidad y patente de invención es en muchos casos también difícil. NO obstante pueden encontrarse algunas diferencias estructurales:

- 1) En los modelos de utilidad la nota esencial es la forma del objeto, al contrario que en las patentes donde la nota esencial se centra normalmente en la tecnología desarrollada.
- 2) En los modelos de utilidad la novedad que se exige es solo a nivel nacional.
- 3) El menor grado de novedad también conlleva una menor exigencia en la actividad inventiva aplicable, siendo esta de menor grado o intensidad.

La protección jurídica del modelo de utilidad solo dura 10 años en el resto de los aspectos jurídicos el modelo de utilidad atribuye a su titular los mismos derechos que la patente.

También difiere dentro del modelo de utilidad su procedimiento administrativo de registro con relación a las patentes. Este procedimiento es más breve, y su eje fundamental es la oposición de los terceros interesados.

Los modelos de utilidad también pueden tener cotitulares y pueden ser registrados tanto por personas físicas como por persona jurídica.

En general y en tanto no sean incompatibles, las normas legales relativas a las patentes se aplican a los modelos de utilidad, funcionando así como normativa supletoria.

C) LAS ADICIONES A LA PATENTE

Los titulares de las patentes (no los modelos de utilidad) pueden obtener adiciones a la patente sobre sus propias invenciones que lleguen a optimizar o perfeccionar; se exige en todo caso que la adición siga perteneciendo a la misma unidad inventiva conjunto de invención.

A la solicitud de adición se le exigen los mismos requisitos que a la solicitud de patente (aplicación industrial y novedad), excepto el de actividad inventiva.

Esta adición a la patente tendrá la misma duración que la patente principal de la cuál dependa.

6. LA PROTECCIÓN DE DISEÑO INDUSTRIAL

Por dueño industrial se entiende la apariencia de la totalidad o parte de un producto que se deriva de sus características formales, estéticas u ornamentales (atendiendo en particular a su forma, líneas, contornos, colores, texturas, y en general cualquier tipo de ornamentación).

En teoría el diseño industrial nació para la protección de productos con finalidad industrial o económica, pero en la actualidad también protege a las creaciones artesanales.

Así pues el diseño industrial que cumpla estos requisitos podrá inscribirse en el Registro de Diseños Industriales, cuya gestión corresponde a la oficina Nacional de Patentes y Marcas.

La ley 207 2003 de 7 de Julio es la normativa que regula la protección jurídica del diseño industrial. También existe un Reglamento de ejecución de la ley aprobado por Real Decreto 1937/2004 de 27 de Septiembre.

La inscripción del diseño industrial exige novedad y singularidad. Se considera novedoso todo diseño con respecto al cual no existe otro diseño idéntico que haya sido hecho accesible al público antes de la fecha de la presentación de la solicitud de registro. La singularidad consiste en que la impresión generada por el diseño en un mismo usuario informado difiera de la impresión que hubiere ocasionado en el propio

usuario cualquier otro diseño accesible al público con anterioridad a la presentación de la solicitud de registro.

Con carácter general no pueden registrarse los diseños contrarios al orden público o las buenas costumbres.

El derecho de protección pertenece al titular o a sus causahabientes.

La ley dedica cierta atención al diseño industrial creado dentro de una relación de empleo o de servicios. En estos supuestos el artículo 15 de la ley de 7 de Julio de 2003 establece que cualquier diseño desarrollado o creado por un empleado en el marco de sus funciones atribuye el derecho de registro (titularidad) al empresario.

La ley del año 2003 también regula el proceso de solicitud y concesión del diseño industrial. Se inicia por el interesado conforme a las reglas generales del procedimiento administrativo; una vez concedida la protección en exclusiva se otorga por un plazo de 5 años (a contar desde la fecha de presentación de la solicitud); estos 5 años podrán ser renovados una o más veces hasta un máximo de 25 años.

La falta de renovación cada cinco años es causa de caducidad y cancelación del registro.

El derecho de protección en exclusiva posee una doble vertiente:

Una vertiente positiva consistente en la propia utilización exclusiva del diseño; la vertiente negativa constituye el reconocimiento del derecho a prohibir la utilización del diseño por terceros sin el consentimiento del titular.

La ley considera varias actividades en relación al uso prohibido, como por ejemplo fabricación del diseño industrial ajenos, oferta, comercialización, importación, etc.

El titular o propietario del diseño posee distintas acciones judiciales en defensa de su derecho. Los más relevantes son los siguientes:

- 1) Acción de cesación
- 2) Acción de indemnización de daños y perjuicios (conforme a los criterios emanados del artículo 55 de la ley).
- 3) Adopción de medidas que eviten la prosecución de la actividad infractora.
- 4) La destrucción de los productos u objetos en los que se hubiere materializado la vulneración del derecho sobre el diseño.
- 5) La entrega de esos mismos productos u objetos.
- 6) La publicación de la sentencia que declare la lesión de ese derecho.

TEMA 10. PROTECCIÓN DE LOS SIGNOS DISTINTIVOS DE LA EMPRESA

1. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

A) FUNCIÓN DE LOS SIGNOS DISTINTIVOS

Los empresarios dentro del mercado utilizan una serie de bienes u objetos como instrumentos de comercialización y diferenciación de sus productos y servicios; de esta forma pretenden desarrollar una clientela (y conservarla), y capaz así una parte o sector del mercado. En este sentido los signos distintivos de la empresa se convierten en derechos del empresario, con una vertiente sobre todo de carácter patrimonial.

Puede decirse así que los signos distintivos de la empresa son bienes de naturaleza inmaterial objeto de propiedad industrial; objeto a su vez de derechos en exclusiva.

B) CLASES

Dentro de los signos distintivos aparecen las marcas, los nombres comerciales y los rótulos de establecimiento, elementos que constituyen el principal objeto de protección jurídica. Igualmente y a nivel secundario aparecen las indicaciones de procedencia y las denominaciones de origen.

C) REGIMEN NACIONAL VIGENTE

La regulación legal de los signos distintivos se encuentra en la ley 17/2001 de 7 de Diciembre, Ley de Marcas. La ley de Marcas se complementa a través de un

Reglamento aprobado en Real Decreto 687/2002 de 12 de Julio. Este Reglamento se ocupa sobre todo de cuestiones de procedimiento y de registro.

2. MARCAS

A) CONCEPTO Y CLASES

Las marcas son signos distintivos de las mercancías, productos o servicios de un comerciante. Así pues, individualizan los productos y servicios indicando a los consumidores o clientes su procedencia; de esta forma las marcas también informan al cliente indirectamente sobre las características y calidad del producto.

A nivel jurídico la ley de Marcas establece que una marca es todo signo susceptible de representación gráfica que sirva para distinguir en el mercado los productos o servicios de una empresa con respecto a otras.

En lo referente al signo gráfico, éste podrá ser denominativo, (una palabra o combinación de palabras), un gráfico o un emblema (imágenes, figuras, símbolos), gráficos o emblemas integrados a su vez por letras o siglas; signos tridimensionales también son aceptados (envases).

Incluso se admiten elementos sonoros y mixtos combinados con los signos anteriormente señalados.

En todo caso el presupuesto esencial sigue siendo la función individualizadora, en el sentido de distinguir los productos o servicios de otras idénticas o semejantes.

El artículo 4 de la ley también admite marcas integradas por colores o por un eslogan; incluso marcas olfativas.

B) SIGNOS QUE NO PUEDEN SER REGISTRADOS COMO MARCAS

Ya se han visto los requisitos y características gráficas de los signos que han de usarse como marcas; de esta forma la carencia o falta de idoneidad de dichos signos supondrán la denegación del registro integrado en la oficina Nacional de Patentes y Marcas; no obstante y además se necesita para la inscripción que el signo no recaiga en alguna de las prohibiciones establecidas en la ley de Marcas.

1) PROHIBICIONES ABSOLUTAS

El artículo 5 de la Ley de Marcas recoge distintas prohibiciones de registro de marcas basadas en la falta de distinción con otra marca o por razones de orden público. De estas prohibiciones destacan las siguientes:

- Las que carezcan de distinción
- Los signos que se compongan exclusivamente de indicaciones que se hayan convertido en habituales para designar los productos o servicios en el lenguaje común o en las costumbres leales y constantes del comercio.

- Los signos constituidos exclusivamente por la forma impuesta por la naturaleza del propio producto o por la forma del producto necesaria para obtener un resultado técnico o por la forma que da un valor sustancial al producto.
- Los signos contrarios a la Ley, al orden público o a las buenas costumbres.
- Las que pueden inducir a error en el público sobre la naturaleza, calidad o procedencia geográfica del producto o servicio.
- Los signos o vocablos que aplicados a identificar vinos o bebidas espirituosas contengan o consistan en indicaciones de procedencia geográfica que identifiquen vinos o bebidas que no tengan tal procedencia; la ley en este sentido se refiere a expresiones como “clase, tipo, estilo” o análogas
- Los emblemas o signos que reproduzcan o imiten el escudo o la bandera o las condecoraciones y otros emblemas de España, sus comunidades Autónomas, Municipios, Provincias u otras entidades locales.
- Los que no hayan sido autorizadas por las autoridades competentes y deban ser denegadas en virtud del artículo 6º del Convenio de París.

2) PROHIBICIONES RELATIVAS

La ley de Marcas recoge una serie de prohibiciones de carácter relativo, con objeto sobre todo de evitar el riesgo de confusión con toras marcas ya registradas o que en otro sentido puedan implicar un aprovechamiento indebido de nombres o reputaciones ajenos.

Entre las prohibiciones establecidas por el artículo 6 de la ley destacan las siguientes.

- Los signos que sean idénticos a una marca anterior que designa productos o servicios idénticos, o que existiendo una semejanza entre el signo y la marca anterior y los respectivos productos o servicios exista un riesgo de confusión en el público.
- El nombre, imagen, retrato, o cualquier otro elemento de identificación a menos que se tenga la debida autorización. En este sentido la prohibición se refiere también al nombre comercial, nombre civil, apellidos, denominación social, etc.
- Los signos o medios que supongan un aprovechamiento indebido de la reputación de otros signos o medios ya inscritos.

C) DERECHO SOBRE LA MARCA

1) NACIMIENTO DEL DERECHO

El nacimiento del derecho sobre la marca se adquiere a través del registro válidamente efectuado conforme a las disposiciones de la ley de Marcas. De esta forma el derecho surge técnicamente con la inscripción realizada en el Registro de marcas, cuya llevanza

corresponde a la oficina de Patentes y Marcas. De esta forma la inscripción de la marca tiene efectos constitutivos y no meramente declarativos

2) CONTENIDO DE DERECHO SOBRE LA MARCA

El derecho sobre la marca básicamente incluye una protección del uso en exclusiva, en todo el territorio español.

De esta forma las facultades del titular de la marca pueden sintetizarse en las siguientes:

- Derecho de uso exclusivo en el mercado o en el tráfico económico.
- Prohibir que un tercero no autorizado utilice la marca para distinguir productos o servicios similares.
- Oponerse a la inscripción en el Registro de Marcas de un signo confundible con el que se ha registrado previamente como marca.
- Solicitar ante los tribunales la nulidad de otras marcas inscritas en el Registro posteriormente a la suya, cuando se estime que existe riesgo de confusión en el mercado

A nivel general el riesgo de confusión de una marca, signo, o emblema con otra marca deberá realizarse de manera global y contextual, atendiendo a las características del mercado, de los productos y cualquier otra circunstancia relevante.

D) DURACIÓN DEL DERECHO SOBRE LA MARCA

La duración del derecho sobre la marca es de diez años, contados desde la fecha de depósito de la solicitud; estos diez años pueden renovarse indefinidamente por períodos de igual duración.

Para conservar el derecho en exclusiva sobre la marca el titular también debe cumplir ciertas obligaciones:

- Renovar cada 10 años la misma marca; la falta de renovación produce la caducidad del signo
- Usar la marca en el mercado; técnicamente el titular de la marca debe usarla en España de manera efectiva y real. Si la marca no se utiliza en 5 años, dicho derecho caduca; lo mismo sucede si se interrumpe su uso por un mismo periodo de 5 años.

E) DEFENSA DEL DERECHO SOBRE LA MARCA

El titular de la marca registrada podrá ejercer las acciones civiles y penales previstas en la ley, así como solicitar las medidas necesarias para su salvaguarda.

En materia penal el titular podrá ejercer las acciones penales relativas a los delitos de infracción de los derechos de propiedad industrial (básicamente art. 274 CP)

En materia civil el titular del derecho sobre la marca podrá accionar en los siguientes aspectos:

- Acción de cesación de los actos que violen sus derechos de marca
- Indemnización de daños y perjuicios
- Adopción de medidas necesarias para evitar que prosiga la violación del derecho, y en particular medidas relativas a que se retire del tráfico económico los productos y demás material objeto de la violación del derecho.
- La destrucción o cesión con fines humanitarios de los productos ilícitamente identificados con las marca.
- La publicación de la sentencia a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones a las personas interesadas.

La indemnización de los daños y perjuicios comprenderá tanto el daño emergente como el lucro cesante; ello conforme a los criterios recogidos en la ley de marcas (art. 43)

Las acciones civiles derivadas de la violación del derecho de marca prescriben a los 5 años. En ocasiones, la protección de los derechos de marca puede ejercitarse a través de las acciones previstas en la LCD

F) CESIÓN Y LICENCIA DE MARCA

En principio, la marca son derechos de carácter patrimonial económicamente valiosos y por tanto cedibles. De esta forma el derecho de marca puede ser enajenado; igualmente puede ser objeto de derechos reales, y en general cederse por todos los medios que el derecho reconoce.

La ley presta especial atención a la cesión mediante licencia. Por el contrato de licencia, el titular de la marca (licenciante) autoriza a un tercero (licenciataria) a usar la marca a cambio de un precio pactado; de esta forma el contrato de licencia consiste básicamente en una autorización de uso por parte del titular con respecto a otro sujeto.

Pueden existir varios tipos de licencia de marca:

- Para la totalidad o solo para una parte de los productos o servicios para los cuales la marca está registrada
- Para la totalidad o solo para parte del territorio español
- En exclusiva o no en exclusiva

Los actos de cesión o licencia son oponibles a los terceros de buena fe desde su inscripción en la oficina de patente y marcas. Por último, el titular de la marca debe controlar la utilización que de la misma realice el licenciataria. De esta forma si por falta de control del licenciante con respecto al licenciataria, este último induce a error al

público en materias como el origen del producto o su utilidad, ello puede ser causa de caducidad de la marca. El contrato de licencia lógicamente establecerá todo lo no regulado por la ley así como las condiciones de pago.

G) EXTINCIÓN DEL DERECHO SOBRE LA MARCA

El registro de la marca y por tanto el derecho de uso en exclusiva caduca y será cancelado cuando se cumpla su plazo legal sin haber sido renovado (conforme a las normas legales y abonando las tasas correspondientes. Igualmente el titular puede renunciar al derecho de marca (cancelándose igualmente el registro). Igualmente el titular puede renunciar al derecho de marca (cancelándose igualmente el registro). Estas causas de extinción o de caducidad se realizan por la oficina de patentes y Marcas a través de la instrucción del procedimiento administrativo pertinente.

Los tribunales podrán declarar la caducidad del registro de la marca cuando esta no haya sido utilizada en el mercado en los términos y plazos previstos por la ley (uso efectivo y real). La resolución es por tanto judicial, aunque la acción podrá iniciarse por parte de la oficina de Patentes y Marcas, e incluso por cualquier sujeto interesado (a instancia de parte).

3. NOMBRE COMERCIAL

A) NOCIÓN Y FUNCIÓN

La ley de Marcas define al nombre comercial como el signo que sirve para identificar una empresa o empresario en el tráfico mercantil, y para distinguirlo de otras empresas que desarrollen actividades comerciales idénticas o similares.

La regla de la especialidad también se aplica en cuanto al nombre comercial de manera que puede usarse un mismo nombre comercial para empresarios dedicados a actividades comerciales diferentes.

Al margen de la normativa de la propiedad industrial, la Dirección General de los Registros y el Notariado ha precisado estos criterios y normalmente considera que el nombre comercial debe basarse fundamentalmente en los criterios de novedad y veracidad.

B) LIBERTAD DE NOMBRE

El artículo 87 de la Ley de Marcas realiza una enumeración enunciativa o ejemplificativa de lo que puede constituir nombres comerciales. En todo caso, ha de precisarse que existe libertad para escoger el nombre comercial.

Así pues, la ley enumera a nivel de ejemplo los siguientes:

- 1) Nombres patronímicos, razón social o denominación de las personas jurídicas
- 2) Denominaciones de fantasía

- 3) Denominaciones abusivas al objeto de la actividad empresarial
- 4) Anagramas y logotipos
- 5) Imágenes, figuras o dibujos
- 6) Cualquier combinación de los signos mencionados anteriormente

Por tanto, y a nivel sintético puede decirse que podrá ser nombre comercial cualquier signo denominativo, gráfico, mixto, combinado, coincida o no con la razón social o nombre civil del empresario.

La ley también plantea ciertas prohibiciones para la elección o el registro del nombre comercial, ya sean absolutas o relativas (por ejemplo atacar el orden público, las buenas costumbres, escoger nombres comerciales y registrados, que induzcan a error o confusión, etc.)

C) REGISTRO DEL NOMBRE

La ley de Marcas exige que el nombre comercial sea inscrito en la oficina de patentes y Marcas. El procedimiento de inscripción es administrativo y similar al procedimiento de registro de Marcas.

El registro válidamente efectuado confiere a su titular un derecho de uso en exclusiva de ese nombre en el mercado. El contenido de ese derecho de uso en exclusiva tiene por regla general el mismo alcance que el derecho de marcas.

El registro del nombre comercial, no da derecho a su titular a utilizar dicho signo para individualizar productos o servicios, para ello habrá de efectuarse otro registro como marca.

D) REGIMEN

El régimen legal del nombre comercial se recoge en la ley de Marcas, y se ve expresamente vinculado por los mismos principios legales que las marcas. De esta forma la ley señala expresamente que serán aplicables al nombre comercial las normas relativas a las marcas “en la medida en que resultan compatibles con la naturaleza del nombre comercial”