

Índice

Abreviaturas	23
Introducción	29
1. EL FUNDAMENTO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	29
2. LA «AUTONOMÍA» DE LA TUTELA CAUTELAR.....	31

CAPÍTULO I JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

I. Extensión y límites de la jurisdicción española sobre las medidas cautelares	35
1. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES.....	36
1.1. <i>Adopción de medidas cautelares respecto de procesos extranjeros</i>	36
1.1.1. Normativa aplicable	36
A) Derecho Comunitario.....	36
B) Tratados y Convenios internacionales ...	37
C) Regulación interna	39
1.1.2. El art. 31 del Reglamento <i>Bruselas I</i>	40
1.1.2.1. Adopción de medidas con carácter previo a la demanda.....	43
1.1.2.2. Competencia exclusiva de los tribunales españoles sobre el fondo del asunto	46
1.2. <i>Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares adoptadas en el extranjero</i>	48
1.2.1. Especialidades	49
1.2.1.1. Medida cautelar desconocida o incompatible con el Derecho español	49

1.2.1.2.	Competencia exclusiva española para haber adoptado la medida cautelar.....	51
1.2.1.3.	Medida cautelar adoptada <i>inaudita parte</i>	51
1.2.1.4.	Impugnación de la ejecución	52
	A) La suspensión de la ejecución de la medida cautelar extranjera	53
	B) La subordinación de la ejecución de la medida cautelar extranjera a la prestación de caución	55
1.3.	<i>Prohibición de medidas cautelares de exclusión de procesos extranjeros</i>	56
1.3.1.	Posturas doctrinales sobre las denominadas «medidas anti-proceso».....	56
1.3.2.	La STJCE de 27 de abril de 2004.....	58
2.	LA TUTELA CAUTELAR EN LOS CONFLICTOS DE JURISDICCIÓN Y DE COMPETENCIA.....	60
2.1.	<i>Las medidas cautelares y los conflictos de jurisdicción</i>	61
2.1.1.	La adopción de medidas cautelares durante el conflicto de jurisdicción.....	61
	A) Suspensión del procedimiento administrativo principal.....	63
	B) Suspensión de las medidas cautelares administrativas	64
2.1.2.	La generación de un conflicto de jurisdicción a consecuencia de la adopción de medidas cautelares.....	66
2.2.	<i>Las medidas cautelares y los conflictos de competencia</i>	67
2.2.1.	La adopción de medidas cautelares durante el conflicto de competencia	67
2.2.2.	La generación de un conflicto de competencia a consecuencia de la adopción de medidas cautelares.....	70
2.3.	<i>Las medidas cautelares y las cuestiones de competencia</i>	70

2.4. <i>Las medidas cautelares y las cuestiones prejudiciales</i>	71
2.4.1. La adopción de medidas cautelares durante la suspensión del proceso principal	71
2.4.2. La generación de una cuestión prejudicial a consecuencia de la adopción de medidas cautelares	72
3. LA TUTELA CAUTELAR JUDICIAL EN ASUNTOS SOMETIDOS A ARBITRAJE	73
3.1. <i>Adopción de medidas cautelares</i>	74
3.1.1. Adopción de medidas cautelares judiciales en apoyo de un arbitraje en España	74
3.1.2. Adopción de medidas cautelares judiciales en apoyo de un arbitraje en el extranjero	76
3.1.2.1. Adopción con carácter previo al inicio del arbitraje	79
3.1.2.2. Adopción en caso de competencia exclusiva de los tribunales españoles	80
3.2. <i>Reconocimiento y ejecución de medidas cautelares</i>	81
3.2.1. Reconocimiento y ejecución de una medida cautelar judicial instrumental de un arbitraje extranjero	81
3.2.2. Reconocimiento y ejecución de una medida cautelar arbitral adoptada en un arbitraje extranjero	82
3.2.2.1. Argumentos en contra	83
3.2.2.2. Argumentos a favor	85
II. Competencia	88
1. COMPETENCIA OBJETIVA	89
1.1. <i>Juzgados de Primera Instancia</i>	89
A) Intervención en apoyo de un arbitraje	89
B) Medidas cautelares durante el <i>exequatur</i>	90
1.2. <i>Juzgados de lo Mercantil</i>	91
A) En materia concursal	92
B) En otras materias mercantiles	92

C) En materia de marcas, dibujos y modelos comunitarios	94
1.3. <i>Juzgados de Paz</i>	95
1.4. <i>Jueces Decanos y Presidentes de Tribunales y Audiencias</i>	95
1.5. <i>Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia</i>	95
2. COMPETENCIA FUNCIONAL.....	96
2.1. <i>Alcance de la competencia del órgano judicial «a quo»</i>	97
A) Solicitudes durante la tramitación del recurso correspondiente	97
B) Alzamiento o mantenimiento de las medidas cautelares en caso de resolución desestimatoria .	101
2.2. <i>Limitaciones a la competencia del órgano judicial «ad quem»</i>	102
3. COMPETENCIA TERRITORIAL.....	104
3.1. <i>Regla general: órgano competente para conocer de la pretensión principal</i>	104
3.2. <i>El lugar de producción de los efectos</i>	105
4. CONTROL DE LA COMPETENCIA.....	108
4.1. <i>Control de la competencia en medidas previas a la demanda</i>	108
A) Falta de jurisdicción o de competencia objetiva .	109
B) Falta de competencia territorial	109
4.2. <i>Control de la competencia en medidas solicitadas junto con la demanda</i>	111
4.3. <i>Control de la competencia en medidas solicitadas después de la demanda</i>	112

CAPÍTULO II OBJETO Y PARTES

I. Objeto.....	115
1. LA PRETENSIÓN CAUTELAR	116
A) El <i>petitum</i> cautelar	117
B) La <i>causa petendi</i> cautelar	120
2. ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES CAUTELARES	121

II. Partes	124
1. CAPACIDAD	124
2. POSTULACIÓN	126
3. LEGITIMACIÓN.....	128
3.1. <i>Legitimación y derecho de conducción procesal</i>	129
3.1.1. En la solicitud cautelar del licenciatario sin exclusiva	132
3.1.2. En la suspensión cautelar de acuerdos socie- tarios impugnados	132
3.1.2.1. Pérdida de la representación exigida	136
3.2. <i>Legitimación en el proceso concursal</i>	138
4. PLURALIDAD DE PARTES	140
4.1. <i>Litisconsorcio</i>	140
4.1.1. Litisconsorcio voluntario	140
4.1.2. Litisconsorcio necesario	141
4.1.3. Litisconsorcio cuasi-necesario	143
4.2. <i>Intervención de terceros</i>	145
4.2.1. Intervención principal: tercerías en sede cau- telar.....	145
4.2.1.1. Instrumentos previos para evitar las tercerías	146
4.2.1.2. La tercería de dominio	147
4.2.1.3. La tercería de mejor derecho	150
4.2.2. Intervención adhesiva.....	153
4.2.2.1. Intervención adhesiva litisconsor- cial.....	153
4.2.2.2. Intervención adhesiva simple.....	155
A) Intervención en el procedi- miento cautelar previo al proce- so principal	156
B) Intervención en el procedi- miento cautelar una vez ini- ciado el proceso principal.....	157
C) Intervención en el procedi- miento cautelar al margen del proceso principal	158

4.2.3. Intervención provocada.....	160
5. LA SUCESIÓN PROCESAL.....	162

CAPÍTULO III SOLICITUD Y ADOPCIÓN

I. Introducción	163
II. Solicitud	164
1. NECESARIA INSTANCIA DE PARTE	164
2. SOLICITUD PREVIA A LA DEMANDA	166
A) La «urgencia y necesidad» exigibles	166
B) El plazo para interponer la demanda.....	171
C) Medidas cautelares no solicitables con anterioridad a la demanda	177
3. SOLICITUD JUNTO CON LA DEMANDA	179
4. SOLICITUD DESPUÉS DE LA DEMANDA.....	180
A) Durante la tramitación del proceso declarativo	180
B) Tras la finalización del proceso declarativo	182
5. CONTENIDO DE LA SOLICITUD	184
5.1. <i>La pretensión cautelar</i>	185
5.2. <i>La acreditación cumplida de los presupuestos</i>	187
5.3. <i>Documentos que fundamenten la solicitud y ofrecimiento de la práctica de otros medios de prueba</i>	190
5.3.1. Documentos a aportar junto a la solicitud	190
5.3.2. Ofrecimiento de la práctica de otros medios de prueba.....	193
A) Solicitud de informes e investigaciones .	193
i) Informes referidos a medidas solicitadas en relación con procesos incoados por demandas en que se pretenda la prohibición o cesación de actividades ilícitas.....	193
ii) Investigaciones sobre el patrimonio del demandado.....	196
B) Preclusión para proponer prueba	197
5.4. <i>Ofrecimiento de caución y justificación de su importe</i>	200

III. Adopción	205
1. ADOPCIÓN TRAS AUDIENCIA PREVIA	206
A) Citación para la vista oral	207
B) Desarrollo de la vista	209
C) Resolución y recursos	211
2. ADOPCIÓN <i>INAUDITA PARTE</i>	213
A) La constitucionalidad de la audiencia deferida	215
B) La «urgencia y necesidad» exigibles	216
C) Resolución y recursos	216
D) Medidas cautelares no adoptables sin audiencia previa	218
i) La impugnación de acuerdos de las Juntas de	
propietarios del art. 18.4 LPH.....	218
ii) Las medidas cautelares en materia de patentes...	219
iii) Las medidas cautelares arbitrales.....	220
3. CONGRUENCIA DE LA RESOLUCIÓN CAUTELAR	221
3.1. <i>Vicio de incongruencia «ultra petita»</i>	222
3.2. <i>Vicio de incongruencia «infra petita»</i>	223
3.3. <i>Vicio de incongruencia «extra petita»</i>	223
4. LAS COSTAS.....	227
4.1. <i>Supuestos expresos de condena en costas</i>	227
A) Falta de interposición de la demanda principal ..	228
B) Denegación de las medidas solicitadas	228
C) Las costas de la oposición a las medidas cau-	
telares adoptadas sin audiencia previa	229
4.2. <i>Otros supuestos</i>	231
A) Adopción de las medidas solicitadas.....	231
B) Revisión de las medidas adoptadas previamente	232
C) Las costas de la apelación	232

CAPÍTULO IV IMPUGNACIÓN Y EJECUCIÓN

I. Impugnación de la resolución cautelar	235
1. IMPUGNACIÓN MEDIANTE RECURSO	235
1.1. <i>Recurso de apelación</i>	235
1.2. <i>Recurso de reposición</i>	236

1.3.	<i>Recurso extraordinario por infracción procesal</i>	238
1.4.	<i>Recurso de casación</i>	239
1.5.	<i>Recurso de amparo</i>	240
1.6.	<i>Acción de anulación del laudo cautelar arbitral</i>	241
2.	IMPUGNACIÓN MEDIANTE «OPOSICIÓN»	241
A)	Características	242
B)	Citación para la vista	243
C)	Desarrollo de la vista	244
D)	Resolución y recursos	246
3.	EL «SCHUTZSCHRIFT» ALEMÁN	247
A)	Concepto	247
B)	Origen y fundamento	247
C)	Finalidad y contenido.....	248
D)	Ámbito de aplicación.....	249
E)	Inaplicabilidad del «Schutzschrift» en España	251
II.	Ejecución de la medida cautelar	253
1.	LA PRESTACIÓN DE LA CAUCIÓN COMO REQUISITO PARA LA EJE- CUCIÓN	255
1.1.	<i>Preceptividad de la prestación como regla general</i>	255
1.2.	<i>Excepciones a la preceptividad de la prestación</i>	257
A)	Medidas cautelares conforme al art. 441.4 LEC.	257
B)	Acción de cesación en defensa de intereses colectivos y difusos de los consumidores y usua- rios.....	258
C)	Medidas cautelares en procedimientos de filia- ción, paternidad y maternidad	259
D)	El embargo preventivo en el juicio cambiario	259
E)	Medidas cautelares arbitrales	260
F)	Anotaciones preventivas de demanda.....	260
G)	Normativa específica referida a organismos públicos.....	263
H)	El embargo preventivo del art. 21.5 LPH	264
I)	La petición de medidas cautelares en el proceso concursal	265
1.3.	<i>Modificación de la caución prestada</i>	265

2.	FORMA Y MEDIOS DE EJECUCIÓN	268
2.1.	<i>Especialidades ejecutivas de las medidas cautelares</i>	269
A)	La no-manifestación de bienes del demandado para el embargo preventivo	270
B)	La remisión a la regulación de los Registros correspondientes para las anotaciones preventivas	271
2.2.	<i>Mecanismos para la ejecución forzosa</i>	272
3.	LÍMITES EN LA EJECUCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES	275
3.1.	<i>La enajenación del bien objeto de la medida cautelar</i>	276
A)	Necesaria instancia de parte	277
B)	Audiencia previa al demandado	278
C)	Interpretación restrictiva	279
D)	El resultado de la enajenación	280
E)	Aumento de la contracautela	280

CAPÍTULO V LA CAUCIÓN SUSTITUTORIA

I.	Concepto y fundamento	283
II.	Solicitud y adopción	285
1.	MOMENTO PARA LA SOLICITUD	285
2.	FORMA DE LA SOLICITUD	287
A)	Petición en la vista oral previa a la adopción (art. 734 LEC)	287
B)	Petición durante el trámite de oposición (art. 740 LEC)	288
C)	Petición en un momento posterior (art. 747 LEC)	289
3.	CONTENIDO DEL ESCRITO DE SOLICITUD	289
4.	CRITERIOS A VALORAR	290
4.1.	<i>Criterios legales</i>	290
A)	Fundamento de la solicitud de medidas cautelares	291
B)	La naturaleza y contenido de la pretensión «de condena»	291
C)	La apariencia jurídica favorable de la posición del demandado	292

D) La restricción o dificultad de la actividad patrimonial o económica del demandado de modo grave y desproporcionado respecto del aseguramiento que la medida representa para el solicitante	294
4.2. <i>Aplicación restrictiva de la caución sustitutoria</i>	295
A) Menor onerosidad para el sujeto pasivo.....	296
B) Aseguramiento igualmente eficaz del cumplimiento de la sentencia.....	296
5. DETERMINACIÓN.....	300
6. RESOLUCIÓN Y RECURSOS	304
III. Supuestos especiales	306
1. EN LA DECLINATORIA	306
2. EN EL JUICIO CAMBIARIO	307
3. EN LA LEY DE PATENTES	309
4. LA CAUCIÓN SUSTITUTORIA COMO REQUISITO PARA CONTESTAR LA DEMANDA.....	312
5. LA IMPOSIBILIDAD DE CAUCIÓN SUSTITUTORIA SEGÚN EL ART. 441.4 LEC	313
 CAPÍTULO VI LA REVISIÓN DE LA TUTELA CAUTELAR	
I. Modificación	316
1. REQUISITOS.....	316
1.1. <i>Variación de las circunstancias</i>	316
1.2. <i>Solicitud a instancia de parte</i>	317
1.2.1. Modificación a instancia de la parte pasiva	318
1.2.2. Modificación a instancia de la parte activa	319
1.2.3. Modificación sin audiencia previa	321
II. Alzamiento	323
1. ALZAMIENTO ANTES DE LA RESOLUCIÓN DEFINITIVA DEL PROCESO PRINCIPAL	324
A) Falta de interposición de la demanda en caso de medidas cautelares previas.....	325
B) Paralización del proceso principal durante más de seis meses por causa imputable al solicitante cautelar.....	326

C) Estimación de la oposición a las medidas adoptadas <i>inaudita parte</i>	328
2. ALZAMIENTO TRAS LA RESOLUCIÓN DEFINITIVA DEL PROCESO PRINCIPAL	328
A) Sentencia absolutoria no firme	328
B) Sentencia absolutoria firme	330
C) Sentencia condenatoria	330
D) Transacción judicial entre las partes	331
3. IMPUGNACIÓN DEL ALZAMIENTO	332
III. Mantenimiento	333
1. MANTENIMIENTO TRAS RESOLUCIÓN ESTIMATORIA	333
2. MANTENIMIENTO TRAS RESOLUCIÓN DESESTIMATORIA	334
2.1. <i>Requisitos formales</i>	336
A) Ausencia de firmeza	336
B) Petición a instancia de parte	336
C) Audiencia a la parte contraria	336
2.2. <i>Requisitos materiales</i>	337
A) Necesidad del mantenimiento	337
B) Aumento del importe de la caución	338
2.3. <i>Plazo</i>	339
2.4. <i>Tribunal competente</i>	340
2.5. <i>Resolución y recursos</i>	340

CAPÍTULO VII

EL RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS

I. La responsabilidad por la adopción de medidas cautelares	343
1. RESPONSABILIDAD DEL SOLICITANTE	343
1.1. <i>Responsabilidad objetiva</i>	344
1.2. <i>Responsabilidad por riesgo</i>	346
2. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO	347
2.1. <i>Por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia</i>	348
2.2. <i>Por error judicial</i>	349

3. RESPONSABILIDAD CIVIL DE JUECES Y MAGISTRADOS	351
II. Requisitos	352
III. Supuestos de responsabilidad	353
1. SUPUESTOS EXPRESOS DE INDEMNIZACIÓN	354
1.1. <i>Falta de interposición de la demanda en el plazo oportuno...</i>	354
1.2. <i>Alzamiento de las medidas tras la estimación de la «oposición»</i>	354
1.3. <i>Sentencia absolutoria firme</i>	354
2. OTROS SUPUESTOS	356
2.1. <i>Estimación del recurso de apelación del 735.2 LEC</i>	356
2.2. <i>Alzamiento por circunstancias sobrevenidas</i>	357
2.3. <i>Suspensión del proceso principal durante más de seis meses por causa imputable al actor</i>	357
2.4. <i>Falta de petición de ejecución de la sentencia condenatoria dentro de plazo</i>	358
2.5. <i>Transacción judicial</i>	359
2.6. <i>Satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto</i>	359
IV. Procedimiento	361
1. PRONUNCIAMIENTO PREVIO.....	361
2. SOLICITUD	363
3. ÓRGANO COMPETENTE.....	364
4. PLAZO	365
5. DETERMINACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS	368
6. RESOLUCIÓN Y RECURSOS	369
7. EJECUCIÓN FORZOSA	371
Bibliografía	373