



Roj: **ATS 10935/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:10935A**

Id Cendoj: **28079110012019204447**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/10/2019**

Nº de Recurso: **32/2018**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de revisión**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Fecha del auto: 22/10/2019

Tipo de procedimiento: REVISIONES

Número del procedimiento: 32/2018

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: LAUDO

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: CMB/MJ

Nota:

REVISIONES núm.: 32/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 22 de octubre de 2019.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- La representación procesal de Cadbe, S.L. presentó el día 21 de mayo de 2018 demanda de revisión respecto de laudo final dictado en fecha 23 de diciembre de 2014 por la Corte de Arbitraje de Madrid en el procedimiento 2446. La parte demandante basa la demanda de revisión en el ordinal 4º del artículo 510 de la LEC, denunciando la existencia de maquinación fraudulenta. Basa tal demanda en la existencia de una actuación concertada por parte de una entidad bancaria dirigida a la fijación del precio, por encima de los precios en condiciones de mercado, en relación con contratos de permuta financiera, lo que apoya en la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 13 de febrero de 2018.

SEGUNDO.- La demanda de revisión fue objeto de admisión por auto de esta Sala de fecha 2 de octubre de 2018. Mediante escrito de fecha 9 de abril de 2019 se contestó a la demanda de revisión por la representación legal de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. oponiéndose a la misma.

TERCERO.- Mediante escrito presentado de fecha 15 de abril de 2019 la representación procesal de Cadbe, S.L. solicitó la adopción de medidas cautelares, en concreto la suspensión de la vigencia del préstamo de fecha 16 de diciembre de 2015, así como la prohibición de alta de la sociedad Cadbe, S.L. en cualquier registro de morosos o impagados como consecuencia de los posibles impagados que puedan resultar de la aplicación de los contratos de permuta vigentes y ello durante la duración del procedimiento de revisión instado y hasta que recaiga sentencia firme.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal de Cadbe, S.L. presentó el día 21 de mayo de 2018 demanda de revisión respecto de laudo final dictado en fecha 23 de diciembre de 2014 por la Corte de Arbitraje de Madrid en el procedimiento 2446. La parte demandante basa la demanda de revisión en el ordinal 4º del artículo 510 de la LEC, denunciando la existencia de maquinación fraudulenta. Basa tal demanda en la existencia de una actuación concertada por parte de una entidad bancaria dirigida a la fijación del precio, por encima de los precios en condiciones de mercado, en relación con contratos de permuta financiera, lo que apoya en la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 13 de febrero de 2018.

La demanda de revisión fue objeto de admisión por auto de esta Sala de fecha 2 de octubre de 2018. Mediante escrito de fecha 9 de abril de 2019 se contestó a la demanda de revisión por la representación legal de Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. oponiéndose a la misma.

Mediante escrito presentado de fecha 15 de abril de 2019 la representación procesal de Cadbe, S.L. solicitó la adopción de medidas cautelares, en concreto la suspensión de la vigencia del préstamo de fecha 16 de diciembre de 2015, así como la prohibición de alta de la sociedad Cadbe, S.L. en cualquier registro de morosos o impagados como consecuencia de los posibles impagados que puedan resultar de la aplicación de los contratos de permuta vigentes y ello durante la duración del procedimiento de revisión instado y hasta que recaiga sentencia firme.

SEGUNDO.- El procedimiento para la revisión de sentencias firmes establecido en los arts. 509 a 516 LEC es una acción rescisoria autónoma, que por su naturaleza extraordinaria supone una excepción al principio esencial de la irrevocabilidad de las sentencias que hayan ganado firmeza.

En consonancia con esta característica, en la sentencia en la que se estima la demanda de revisión se rescinde -según se establece en el art. 516.1 LEC- la sentencia objeto de la demanda de revisión y se remite a las partes al tribunal en el que se siguió el litigio, para usar de su derecho según les convenga en el juicio correspondiente. Esta sentencia eventualmente estimatoria no contiene pronunciamiento alguno relativo a la controversia que dio lugar al juicio del que trae causa la demanda de revisión.

Las medidas cautelares, reguladas en los arts. 721 a 747 LEC, son un proceso dirigido a enervar los obstáculos que puedan oponerse a la eficacia de un proceso principal. El proceso cautelar garantiza la eficacia del resultado de otro proceso. Esta función instrumental o accesorio implica que en la medida cautelar ha de concurrir el elemento de la idoneidad. Solo procede otorgar la tutela cautelar si la petición obedece de forma exclusiva a la finalidad de garantizar la efectividad de una eventual sentencia estimatoria de la demanda (ATS de 26 de junio de 2009, rec. 1128/2008).

En consonancia con lo expuesto, esta Sala ha declarado que del art. 723 LEC se desprende la improcedencia de medidas cautelares en la revisión de sentencias firmes (entre otros, en AATS de 16 de diciembre de 2009, revisión n.º 45/2009, 2 de abril de 2013, revisión n.º 36/2012, 20 de abril de 2016, revisión n.º 10/2016 y 4 de abril de 2018, revisión n.º 77/2017).

Las medidas cautelares tienen por finalidad la efectividad de la sentencia estimatoria y no la de una eventual rescisión de una sentencia firme, cuya eficacia no exige ser garantizada por su propia naturaleza. Por esta



razón la LEC ha previsto, en el art. 566, una medida específica de suspensión de la ejecución de la sentencia firme pendiente de revisión.

Lo expuesto implica que la solicitud que ahora se examina deba ser denegada. La efectividad de la sentencia, eventualmente estimatoria, que recaiga en un procedimiento para la revisión de una sentencia firme no requiere la adopción de medida cautelar alguna, ya que el único pronunciamiento de esta sentencia será -en su caso- de rescisión de la sentencia firme contra la que se dirige el proceso de revisión.

TERCERO.- En cualquier caso debemos recordar que la finalidad de las medidas cautelares es asegurar un resultado futuro del proceso a fin de evitar el riesgo de ineffectividad de la sentencia firme que en su día se dicte. El Tribunal Constitucional destaca esa finalidad afirmando que "todas las medidas cautelares responden a la necesidad de asegurar, en su caso, la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial, esto es, de evitar que un posible fallo favorable a la pretensión deducida quede (contra lo dispuesto en el artículo 24.1 CE) desprovisto de eficacia" (sentencia 218/1994). De acuerdo con los arts. 728 y 730.4 LEC, los requisitos que deben concurrir para el acogimiento de la pretensión cautelar con posterioridad a la demanda o en fase de recurso son los siguientes: i) Peligro por la mora procesal. Sólo podrán acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica que podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiese otorgarse en una eventual sentencia estimatoria. ii) Apariencia de buen derecho. iii) Caución. Salvo que expresamente se disponga otra cosa, el solicitante de la medida cautelar deberá prestar caución suficiente para responder, de manera rápida y efectiva, de los daños y perjuicios que la adopción de la medida cautelar pudiera causar al patrimonio del demandado. iv) La adopción de medidas cautelares con posterioridad a la presentación de la demanda o durante la pendencia de un recurso, exige que la petición se base en hechos y circunstancias que justifiquen su solicitud en esos momentos, por haber sido desconocidos al hacerse aquélla o ser posteriores (art. 730.4 LEC).

Pues bien, en el presente caso tales requisitos no concurren por las siguientes razones:

a) Respecto a la solicitud de suspensión de la vigencia del préstamo de fecha 16 de diciembre de 2015, basta examinar el laudo final dictado en fecha 23 de diciembre de 2014 por la Corte de Arbitraje de Madrid cuya revisión se pretende, para comprobar que en el mismo se solicitaba la nulidad del contrato marco de operaciones financieras y respectivas confirmaciones, así como las seis sucesivas novaciones, de fecha 1 de abril de 2009, con la obligación de las partes de restituir lo recibido junto con sus intereses y su obligación recíproca de abstenerse de efectuar sucesivas liquidaciones a futuro y, subsidiariamente, la declaración del incumplimiento del contrato por BBVA, junto con la indemnización del perjuicio correspondiente o, la declaración de la existencia de una obligación de indemnización de BBVA, derivada de su negligencia o dolo. Pues bien, aun cuando prosperara tal petición ello no afectaría a la eficacia del préstamo hipotecario cuya suspensión ahora se pretende, siendo tal contrato totalmente ajeno al objeto de los autos principales, faltando por ello la vinculación de la cautela con la tutela judicial solicitada en los autos principales.

b) En cuanto a la prohibición de alta de la sociedad Cadbe, S.L en cualquier registro de morosos o impagados como consecuencia de los posibles impagados que puedan resultar de la aplicación de los contratos de permuta vigentes y ello durante la duración del procedimiento de revisión instado y hasta que recaiga sentencia firme, basta examinar el desarrollo de tal petición por la parte demandante de la medida, concretamente en el folio 17 del escrito de solicitud de medidas cautelares, para comprobar que pese a lo afirmado en el suplico, esto es, posible impagados que puedan resultar de la aplicación de los contratos de permuta vigentes, lo cierto es que la justificación de la adopción de la medida cautelar se basa única y exclusivamente en el impago de las cuotas hipotecarias derivadas del préstamo hipotecario, con la consecuencia de que si el objeto de los autos principales, aun cuando prosperara, no afectaría a la eficacia del préstamo hipotecario cuya suspensión se pretende, razón que justifica la denegación de tal medida cautelar, otro tanto cabe concluir respecto de una petición que, además de genérica, se vincula claramente al impago de las cuotas del préstamo hipotecario, faltando el peligro de mora procesal al no existir una vinculación de la cautela con la tutela judicial solicitada en los autos principales al resultar el citado préstamo hipotecario y, por tanto, el posible impago de sus cuotas, absolutamente ajenos al objeto del presente procedimiento.

Las razones expuestas determinan que la solicitud de medidas cautelares debe ser denegada sin necesidad de oír con carácter previo a la parte recurrida.

CUARTO.- No procede hacer expresa declaración sobre las costas causadas, dado que la petición de medida cautelar se ha resuelto *inaudita parte*.

QUINTO.- De conformidad con lo previsto en el art. 208.4 LEC procede declarar que contra este auto no cabe recurso, ya que, aunque el art. 736.1 LEC contempla el recurso de apelación, en este caso el auto no se ha



dictado por un juzgado de primera instancia, lo que determina la inexistencia de un órgano con competencia funcional para conocer de una hipotética apelación.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1º) Desestimar la solicitud de medidas cautelares formulada por la representación procesal de Cadbe, S.L.

2º) No imponer las costas del incidente.

Contra este auto no cabe recurso.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ