



Tema 14: Las Medidas Cautelares (II)

Procedimiento

Estudio sistemático y pormenorizado del procedimiento para la solicitud, adopción, modificación y alzamiento de las medidas cautelares en el proceso civil español, con especial atención a los presupuestos legales, los trámites procesales y los criterios jurisprudenciales consolidados. Autor: **Vicente Ferrandis**

DERECHO PROCESAL CIVIL

LEC – LEY 1/2000

TEMA 14

Visión global del Tema 14

Las medidas cautelares constituyen uno de los institutos procesales de mayor relevancia práctica en el proceso civil. El presente tema aborda su **dimensión procedimental**, complementando el estudio de sus presupuestos materiales. Comprender el procedimiento cautelar es indispensable para el jurista, pues una medida materialmente procedente puede frustrarse por defectos formales o por una inadecuada gestión procesal.

Normativa clave

Arts. 721–747 LEC regulan el régimen completo de las medidas cautelares. Los preceptos centrales del procedimiento son los **arts. 730–747 LEC**.

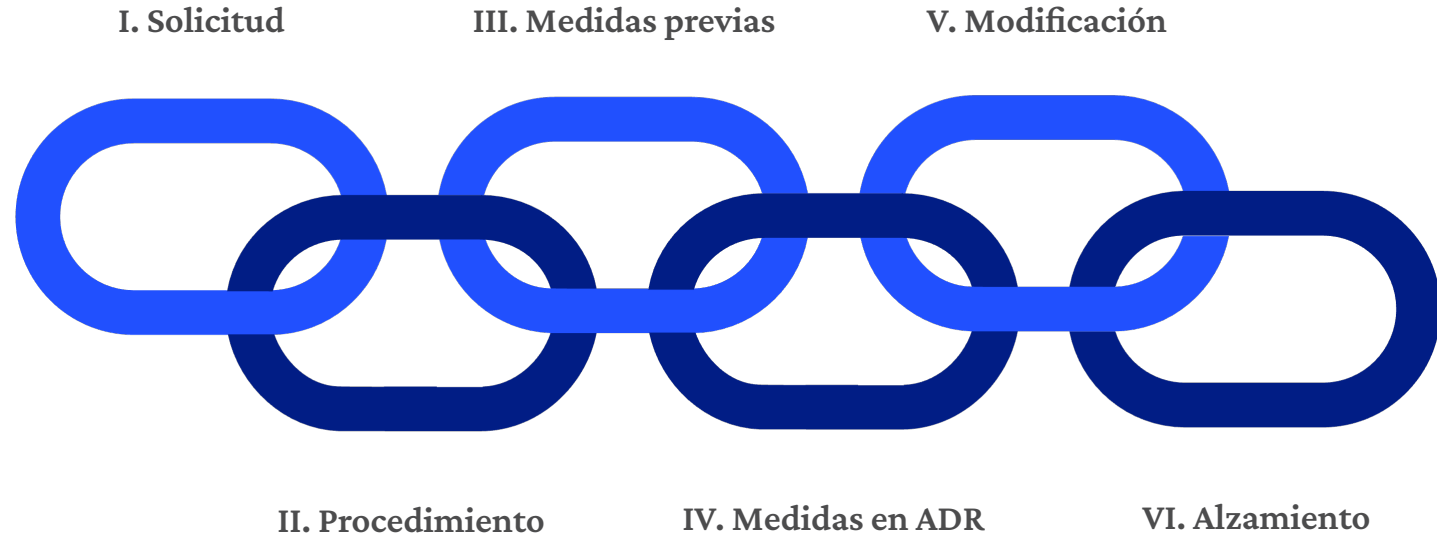
Estructura del tema

El tema se articula en siete grandes bloques: solicitud, procedimiento contradictorio e inaudita parte, medidas previas a la demanda, medidas en ADR, modificación, alzamiento y caución sustitutoria.

Importancia en examen

Suele testarse la distinción entre procedimientos, los plazos —especialmente el de **20 días** para presentar demanda tras medidas previas— y el régimen de costas y alzamiento.

Sumario estructural del Tema



La LEC no contempla un procedimiento único y uniforme para la adopción de las medidas cautelares: prevé un **procedimiento general contradictorio**, un **procedimiento acelerado inaudita parte** y especialidades para medidas solicitadas antes o después de la demanda principal. Esta pluralidad de cauces exige del operador jurídico un conocimiento preciso de cuándo opera cada uno y qué reglas específicas les son aplicables.



EPÍGRAFE I

I. Solicitud de las Medidas Cautelares

El primer bloque procedimental se ocupa de las condiciones de forma y fondo que ha de reunir el escrito de solicitud de medidas cautelares, con independencia del momento procesal en que se presenten: antes de la demanda, con la demanda o después de presentada esta.

1. Forma de la solicitud

El **art. 732 LEC** recoge los requisitos generales del escrito de solicitud de medidas cautelares. Un primer aspecto a subrayar es que dicho escrito **no ha de adoptar necesariamente la forma de demanda**: la ley habla expresamente de «solicitud», lo que evidencia su naturaleza autónoma.

Solicitud mediante otrosí

Nada impide que la petición cautelar se formule como **otrosí** —petición adicional— en la propia demanda principal. Es la modalidad más frecuente en la práctica forense.

Escrito separado con presentación simultánea

También es posible formular la solicitud en escrito independiente presentado simultáneamente con la demanda. El **art. 730 LEC** autoriza este cauce al señalar que las medidas «se solicitarán *con* la demanda principal», y no «en» la demanda. La diferencia preposicional es jurídicamente relevante.

Error típico de examen: confundir la simultaneidad formal con la identidad de escritos. Son actos procesales distintos aunque se presenten juntos.

2. Requisitos del escrito de solicitud

El **art. 732 LEC** impone expresamente cuatro requisitos. A ellos se añaden otros de carácter general que deben concurrir en toda solicitud procesal.

1

Claridad y precisión

Afecta tanto al *qué* se pide (concreción de la medida) como al *por qué* se pide (fundamentación). No es admisible una petición en abstracto: el **art. 731 LEC** prohíbe adoptar medidas más gravosas que las solicitadas, lo que solo es posible si estas están debidamente concretadas. Además, el demandado necesita conocer con exactitud lo que se pide para articular su defensa.

2

Justificación de los presupuestos

El solicitante debe acreditar el *fumus boni iuris* (apariencia de buen derecho) y el *periculum in mora* (peligro por la demora). La mera cita del precepto legal es insuficiente: se exige argumentación razonada acompañada de los hechos y circunstancias que la sustentan. La proposición de prueba es un momento preclusivo vinculado a este escrito.

3

Aportación documental y proposición de prueba

El **art. 732.2 LEC** exige que se acompañen los documentos de apoyo o se ofrezca la práctica de otros medios probatorios. Esta exigencia tutela al demandado, que debe poder preparar la acreditación de los hechos que contrarresten la solicitud, habida cuenta de la brevedad de los plazos: la vista se celebra en los **diez días** siguientes (**art. 734 LEC**).

4

Ofrecimiento de caución

Salvo dispensa legal expresa (**art. 728.3 LEC**), la solicitud debe contener el ofrecimiento de prestar caución, especificando el tipo o tipos ofrecidos y justificando el importe propuesto. La omisión absoluta es insubsanable; el ofrecimiento defectuoso —p. ej., sin concretar la clase o cuantía— puede ser subsanado en la vista.

③ Requisitos implícitos adicionales: presentación ante Tribunal competente (**arts. 723 y 724 LEC**), con identificación del instante y del sujeto frente al que se insta, e indicación de la legitimación conforme al **art. 721 LEC**.

Régimen especial: prohibición de actividades ilícitas

En el supuesto específico de que las medidas cautelares se soliciten en relación con procesos incoados por demandas que pretendan la **prohibición o cesación de actividades ilícitas**, el sistema prevé una herramienta procesal adicional de gran utilidad práctica.

Requerimiento urgente de informes e investigaciones

El solicitante podrá proponer al Tribunal que, **con carácter urgente y sin dar traslado del escrito de solicitud**, requiera los informes u ordene las investigaciones que aquel no pueda aportar o llevar a cabo por sus propios medios, y que resulten necesarios para resolver la solicitud cautelar. Esta facultad supone una notable excepción al principio de audiencia previa, justificada por la naturaleza de las conductas ilícitas cuya cesación se pretende.

Finalidad y alcance

La finalidad de esta previsión es evitar que la actividad ilícita continúe o se consolide durante el tiempo necesario para obtener la documentación acreditativa. El Tribunal actúa aquí en una suerte de función instructora preliminar, de manera que la información recabada sirve de base para decidir sobre la procedencia de la medida cautelar y, en su caso, para la adopción inaudita parte.

II. Procedimiento

La LEC articula distintos cauces procedimentales para la adopción de medidas cautelares en función de las circunstancias concurrentes. El conocimiento preciso de cada uno —y de sus diferencias— es imprescindible tanto en el ejercicio profesional como en el ámbito académico.

Procedimiento contradictorio

Regla general. Se celebra vista con audiencia del demandado. Aplicable cuando se solicitan medidas con la demanda o al iniciarse el procedimiento arbitral sin circunstancias específicas de urgencia.

Procedimiento inaudita parte

Excepción. Se acuerda sin audiencia previa del demandado por razones de urgencia cualificada o riesgo de frustración del buen fin de la medida. La contradicción queda diferida al trámite de oposición.

Procedimientos especiales

Medidas previas a la demanda y medidas solicitadas tras la presentación de esta presentan reglas propias que se superponen a los cauces anteriores.

1. Procedimiento contradictorio: notificación y convocatoria

El procedimiento o trámite ordinario sobre solicitud de medidas cautelares discurre **con audiencia del demandado**. La oposición que este formule ha de realizarse en forma oral, lo que responde a criterios de rapidez atendiendo al carácter presumiblemente urgente de la medida cautelar.

01

Admisión de la solicitud

El Tribunal verifica que la solicitud reúne los requisitos del **art. 732 LEC**. Si la admite, el Letrado de la Administración de Justicia (LAJ) actúa de inmediato.

03

Convocatoria de vista — plazo de 10 días

Simultáneamente, convoca a las partes a una vista a celebrar en los **diez días siguientes**, sin seguir el orden de los asuntos pendientes cuando así lo exija la efectividad de la medida cautelar (**art. 734 LEC**).

02

Notificación al demandado — plazo de 5 días

El LAJ, en el plazo de **cinco días** desde la admisión, acuerda la notificación al demandado con entrega de copia de los documentos adjuntos a la solicitud.

04

Efectos de la incomparecencia

La incomparecencia del demandado: la vista se celebra sin él y el Tribunal atiende a las alegaciones del demandante. La incomparecencia del demandante: ante el silencio legal, el Tribunal decide sobre la base de la demanda y los documentos acompañados; no cabe tenerle por desistido.

- ☐ La representación por Procurador: cuando sea preceptiva, bastará con que comparezca el Procurador; no es necesaria la comparecencia personal de la parte.

Celebración de la vista en el procedimiento contradictorio

La vista es el acto central del procedimiento contradictorio. En ella se ventilan, de forma concentrada, todas las cuestiones relativas a la procedencia, requisitos y condiciones de la medida cautelar.

Actuación del demandante

Como regla general, ratifica y mantiene lo expuesto en la solicitud inicial, sin modificar la petición (salvo para reducirla). Argumenta la procedencia de la medida acreditando el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*. Puede aportar cuantas pruebas disponga, incluyendo el reconocimiento judicial a practicar en el acto si fuera posible, y, si no, en el plazo de **cinco días**.

Actuación del demandado

Desvirtúa la procedencia de la medida mediante excepciones procesales o materiales. Puede cuestionar la concurrencia del *fumus boni iuris* y del *periculum in mora*. Además, puede:

- Formular alegaciones sobre el tipo y cuantía de la caución ofrecida por el actor.
- Solicitar la sustitución de la medida por caución sustitutoria (**art. 746 LEC**).

Contra las resoluciones del Tribunal sobre el desarrollo de la comparecencia no cabe recurso alguno, pero sí **protesta**, como requisito previo para alegar infracciones en el recurso contra el auto final (**art. 734.3 LEC**).

Resolución judicial y costas en el procedimiento contradictorio

Terminada la vista, el Tribunal dispone de un plazo de **cinco días** para dictar resolución. Esta ha de revestir necesariamente la forma de **auto**.

Auto estimatorio

Cuando se acreditan los presupuestos cautelares, el auto debe precisar con exactitud: (a) la medida o medidas acordadas; (b) el régimen al que han de estar sometidas; (c) la forma, cuantía y tiempo en que debe prestarse la caución por el solicitante. Si el demandado solicitó caución sustitutoria, se requiere pronunciamiento expreso y fundado.

Costas: la mayoría de las Audiencias Provinciales defienden que no procede imposición de costas al demandado, pues no hay decisión sobre el fondo ni vencimiento en sentido estricto. Cada parte asume los gastos ocasionados por el proceso cautelar.

Recurso: **apelación** sin efecto suspensivo (**art. 735 LEC**).

Auto desestimatorio

El Tribunal rechaza la medida por no concurrir los presupuestos. El demandante puede reproducir la solicitud si cambian las circunstancias existentes al tiempo de la petición (*cláusula rebus sic stantibus*).

Costas: se imponen al demandante conforme a los criterios del **art. 394 LEC**, pues aquí sí hay vencimiento —el actor ejercitó un derecho que no tenía al no concurrir los requisitos legales—.

Recurso: **apelación con tramitación preferente**.

 Error frecuente de examen: sostener que el auto estimatorio siempre impone costas al demandado. La doctrina mayoritaria de las AAPP —apoyada en la inexistencia de verdadero vencimiento— defiende la no imposición. Distingase del auto desestimatorio, donde sí procede.

2. Procedimiento inaudita parte

El **art. 733 LEC**, tras enunciar la regla general de la audiencia previa, contempla como excepción la adopción de medidas cautelares **sin audiencia del demandado**, postergando la contradicción a un momento posterior. Este cauce excepcional es uno de los más testados en pruebas de evaluación, tanto por sus requisitos específicos como por el régimen de oposición diferida que prevé.

Fundamento

La urgencia cualificada o el riesgo de ineficacia de la medida puede hacer que la audiencia previa frustre la finalidad cautelar. El legislador compatibiliza la tutela urgente con el derecho de defensa del demandado mediante la oposición diferida.

Carácter alternativo de los requisitos

Los dos requisitos habilitantes —razones de urgencia o que la audiencia pueda comprometer el buen fin— son **alternativos**, no acumulativos. Basta con acreditar uno de ellos.

Principio dispositivo

El juez no puede adoptar la medida inaudita parte de oficio. Es imprescindible la **petición expresa del demandante**, que ha de exponer las razones específicas en el escrito de solicitud y aportar la prueba documental acreditativa.

La urgencia cualificada en el procedimiento inaudita parte

Un aspecto esencial —y frecuentemente confundido en exámenes— es la distinción entre los distintos tipos de urgencia que maneja la LEC en sede cautelar.

Tipo de urgencia	Precepto	Función
Peligro en la mora (<i>periculum in mora</i>)	Art. 728.1 LEC	Presupuesto general de toda medida cautelar. Riesgo de que la sentencia quede sin efecto práctico.
Urgencia cualificada (inaudita parte)	Art. 733 LEC	Habilita la adopción sin audiencia. Peligro ya preparado o a riesgo de consumarse, o que la audiencia comprometa el buen fin.
Urgencia para medidas previas a la demanda	Art. 730.2 LEC	Justifica solicitar medidas antes de presentar la demanda principal.

⚠ El **art. 733 LEC** exige razonamiento separado en el auto: primero, la urgencia o el peligro de ineficacia; después, los requisitos generales cautelares (*fumus y periculum*). Confundir estos planos es un error típico de examen.

Resolución en el procedimiento inaudita parte

Recibida la solicitud, el Tribunal pasa sin demora a valorar, por separado, la justificación de la petición inaudita parte y los presupuestos generales de la medida cautelar, a la vista de la documentación aportada.

Contenido del auto

El auto ha de razonar separadamente sobre: (1) la urgencia o el peligro de ineficacia que justifica la adopción sin audiencia; (2) la concurrencia de los presupuestos generales de la medida (*fumus boni iuris* y *periculum in mora*). El plazo para dictar el auto es de **cinco días**.

Recursos

Contra el auto que acuerde medidas inaudita parte **no cabrá recurso alguno**. Esta regla de irrecurribilidad refuerza la celeridad del cauce y queda compensada por el posterior trámite de oposición. Se estará a lo dispuesto en el capítulo III del título relativo a la oposición de medidas cautelares adoptadas sin audiencia del demandado.

La documentación valorable puede comprender documentos públicos y privados, dictámenes de peritos designados por el solicitante e incluso los nuevos medios tecnológicos previstos en el **art. 299.2 LEC**.

Oposición a las medidas inaudita parte

La adopción de medidas sin audiencia previa no suprime el derecho de defensa del demandado: simplemente lo difiere. El **art. 740 LEC** regula el trámite de oposición, que constituye la contradicción diferida o *a posteriori*.

01

Plazo de oposición — 20 días

El demandado puede formular oposición en el plazo de **veinte días** contados desde la notificación de la medida adoptada. El contenido de la oposición es el más amplio posible («sin limitación alguna»): procedencia, requisitos, alcance, tipo y circunstancias de la medida, además de la posibilidad de ofrecer caución sustitutoria.

03

Resolución mediante auto — plazo 5 días

Celebrada la vista, el Tribunal resuelve por auto en el plazo de **cinco días**. Puede: (a) declarar nulo el auto inicial; (b) revocar o confirmar la medida, total o parcialmente; (c) resolver sobre la caución sustitutoria si fue solicitada.

02

Traslado y convocatoria de vista

Presentado el escrito, el LAJ da traslado al solicitante (en el plazo de **cinco días** por remisión al **art. 734 LEC**) y convoca a las partes a vista dentro de los **diez días siguientes**. En esta fase ya no hay razón de urgencia, por lo que se sigue el orden de señalamientos.

04

Costas y recursos

Si se desestima la oposición: condena en costas al opositor. Si se estiman las medidas: costas al demandante y condena a pagar los daños y perjuicios causados. Contra el auto cabe **recurso de apelación sin efecto suspensivo**. Firme el auto estimatorio de la oposición, los daños se determinan por los **arts. 712 y ss. LEC**.



EPÍGRAFE III

III. Medidas Cautelares Previas a la Demanda

El **art. 730.1 LEC** establece que las medidas cautelares se solicitarán, *de ordinario*, con la demanda principal. Sin embargo, el apartado segundo del mismo precepto contempla una especialidad de gran importancia práctica: la posibilidad de solicitar medidas **antes de presentar la demanda**, cuando concurran razones de urgencia o necesidad debidamente acreditadas.

1. La urgencia o necesidad como presupuesto

La urgencia o necesidad, como parámetro para determinar cuándo procede la adopción de medidas previas a la demanda, debe ponerse en relación con la **imposibilidad o dificultad grave de presentar la demanda de inmediato**, no con el mero peligro en la demora general de toda medida cautelar.

→ Supuestos típicos que justifican la urgencia cualificada

- Complejidad de la demanda que impide su redacción en breve plazo.
- Necesidad de elaborar informes periciales indispensables para la fundamentación.
- Dificultad de acceso a datos o documentos necesarios para acompañar la demanda.
- Riesgo de que la espera necesaria para formular la demanda frustre la efectividad de la tutela.

→ Distinción esencial (frecuente en exámenes)

Esta urgencia cualificada **no puede confundirse** con: (1) el *periculum in mora* general (**art. 728.1 LEC**); (2) la urgencia que justifica la adopción inaudita parte (**art. 733 LEC**). Cada una opera en un plano distinto. Si se identificaran, la especialidad del **art. 730.2 LEC** quedaría desprovista de singularidad y su requisito carecería de significado propio.

2. Presentación de la demanda en los 20 días siguientes

Una vez acordada la medida cautelar previa, su **mantenimiento queda condicionado** a la presentación de la demanda principal ante el mismo Tribunal que conoció de la solicitud, en el plazo de **veinte días** desde su adopción.

Naturaleza jurídica: carga procesal

La presentación de la demanda en ese plazo constituye una **carga procesal** del instante. No puede suplirse con la mera petición de mantenimiento de la medida: la única vía para conservar su vigencia es presentar efectivamente la demanda.

La simple presentación en plazo es suficiente; no es necesaria petición expresa de ratificación —sería una exigencia superflua e innecesaria—.

Cómputo del plazo

El *dies a quo* es el día siguiente a la **notificación** de la resolución que acuerda las medidas (**art. 133 LEC**), no el día de la efectiva ejecución de la medida.

El recurso de apelación contra el auto no suspende el cómputo, pues carece de efecto suspensivo (**art. 735.2 párr. 2.º LEC**).

Excepción: arbitraje

En casos de formalización judicial del arbitraje o arbitraje institucional, basta con que la parte lleve a cabo todas las actuaciones tendentes a poner en marcha el procedimiento arbitral, sin límite temporal concreto.

3. Consecuencias de la no presentación de la demanda en plazo

El incumplimiento de la carga de presentar la demanda en el plazo de **veinte días** desencadena un mecanismo sancionador de pleno derecho, de carácter automático.



Pérdida de efectos de las medidas

Las medidas acordadas quedan **sin efecto** de forma automática. La sanción opera de pleno derecho, sin necesidad de solicitud de parte.



Alzamiento de oficio por el LAJ

El Letrado de la Administración de Justicia acordará **de oficio**, mediante decreto, el alzamiento o revocación de los actos realizados en virtud de las medidas adoptadas.



Imposición de costas e indemnización

Se imponen las costas al instante de las medidas y se declara su responsabilidad por los **daños y perjuicios** que hayan producido al sujeto respecto del que se adoptaron.

⊗ Este régimen sancionador es uno de los puntos que con mayor frecuencia aparece en preguntas tipo test: identificar al sujeto que acuerda el alzamiento (el LAJ, no el Tribunal) y la doble consecuencia económica (costas + daños y perjuicios).

IV. Medidas Cautelares en Procedimientos de Solución Adecuada de Controversias (ADR)

La reforma introducida en la **LEC** ha incorporado previsiones específicas para los supuestos en que las medidas cautelares se hayan acordado **antes del inicio de un procedimiento de solución adecuada de controversias o durante su pendencia**. Este epígrafe cobra especial relevancia en el contexto de la progresiva institucionalización de los métodos alternativos de resolución de conflictos en España (**art. 730.2.II y III LEC**).

Alcanzado el acuerdo: puesta en conocimiento del Tribunal

Cuando se logre un acuerdo en el procedimiento de ADR, este habrá de ser puesto de manifiesto ante el Tribunal. Las partes deben pronunciarse expresamente sobre el **alzamiento, mantenimiento o modificación** de las medidas cautelares adoptadas.

Si ambas partes solicitan el alzamiento

El LAJ ordenará directamente el alzamiento, sin necesidad de resolución judicial. La unanimidad de las partes simplifica el trámite y lo convierte en una actuación del LAJ.

Si no hay acuerdo sobre el alzamiento

Se dará cuenta al Tribunal, que, **oídas las partes**, resolverá lo procedente atendiendo a las circunstancias concurrentes. Aquí interviene el órgano jurisdiccional para ponderar si la medida debe subsistir, modificarse o alzarse.

Proceso negociador sin acuerdo — plazo de 20 días

Las partes pueden solicitar el alzamiento de las medidas cautelares ante el Tribunal competente en el plazo de **veinte días** desde la terminación del proceso negociador sin acuerdo, o desde la fecha de recepción de la propuesta inicial por la parte requerida en caso de que dicha propuesta no obtenga respuesta.



EPÍGRAFE V

V. Modificación de las Medidas Cautelares

Las medidas cautelares no son inmutables. La **variabilidad** es uno de sus rasgos esenciales, junto con la instrumentalidad, la temporalidad y la provisionalidad. Esta susceptibilidad de cambio resulta indispensable para que las medidas puedan cumplir su función cautelar a lo largo de todo el proceso principal (**art. 743 LEC**).

Régimen de la modificación: presupuestos y contenido

Sentido amplio de la modificación

La modificación alcanza a **cualquier resolución** sobre la medida cautelar — estimatoria o desestimatoria— si cambian las circunstancias existentes al tiempo de su petición. No está sometida a límite temporal alguno mientras subsista el proceso principal.

Hechos nuevos o de nuevo conocimiento

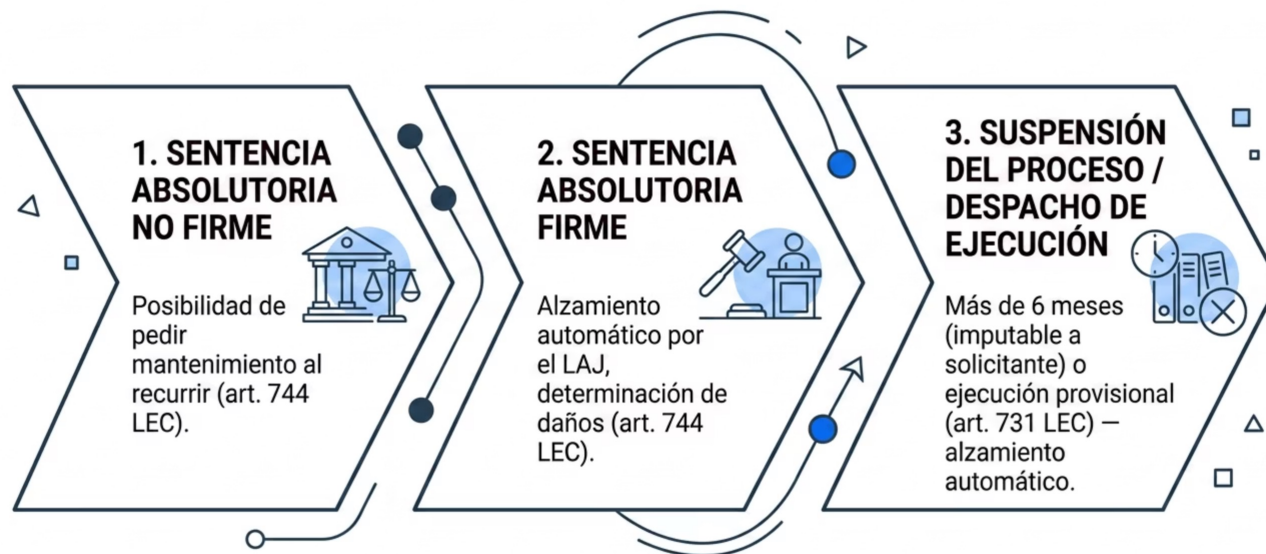
El presupuesto material de la modificación es la concurrencia probada de **hechos y circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta** al tiempo de la concesión de la medida o dentro del plazo para oponerse a ellas. La doctrina distingue entre *nova productio* (hechos inexistentes al momento de referencia) y *nova reperta* (hechos de nuevo conocimiento). La tesis más fundada incluye ambos, pues el precepto atiende a que «no pudieron tenerse en cuenta», lo que engloba tanto lo inexistente como lo desconocido. En cualquier caso, los nuevos hechos o circunstancias deben tener **entidad suficiente** para modificar el pronunciamiento previo; los meros indicios no bastan.

Tramitación

La solicitud, sustanciación y resolución sobre la modificación de medidas cautelares se rigen por el **art. 734 y ss. LEC**, esto es, por el procedimiento contradictorio. La remisión expresa garantiza las garantías procesales de ambas partes.

VI. Alzamiento de las Medidas Cautelares

El alzamiento de las medidas cautelares es el acto procesal por el que se pone fin a su vigencia. La LEC regula varios supuestos de alzamiento en función del estadio procesal en que se produce y de la causa que lo determina. El dominio de estos supuestos y sus diferencias es esencial para el examen.



1. Alzamiento tras sentencia absolutoria no firme

El **art. 744 LEC** contempla el supuesto de una sentencia desestimatoria de las pretensiones del demandante dictada en primera o segunda instancia que aún no ha adquirido firmeza. La sentencia va más allá de los indicios o apariencias que se precisaron para adoptar la medida, debilitando el *fumus boni iuris* que sirvió de fundamento a la cautela.

Regla general: alzamiento

La medida cautelar se alza al dictarse sentencia absolutoria no firme, dado que el fundamento que justificó su adopción —la apariencia de buen derecho— queda seriamente comprometido por el pronunciamiento judicial. No obstante, este alzamiento **no es absoluto**: el recurrente puede paralizarlo.

Excepción: solicitud de mantenimiento

El demandante-recurrente puede solicitar el mantenimiento de la medida o la adopción de otra distinta, debiendo hacerlo **al tiempo de interposición del recurso**. En este caso:

- Se abre un trámite incidental: audiencia de la otra parte.
- El Tribunal resuelve sin regulación de plazos, previa valoración de la subsistencia de los presupuestos cautelares y de las circunstancias concurrentes, antes de remitir los autos al órgano ad quem.
- El Tribunal también resuelve sobre la caución.

Estimación parcial de la demanda: la solicitud de mantenimiento puede venir planteada tanto por el demandante como por el demandado, pues ambos pueden tener interés en el mantenimiento o alzamiento según el contenido del pronunciamiento.

2. Alzamiento tras sentencia absolutoria firme

Cuando la sentencia absolutoria de las pretensiones del demandante ha adquirido **firmeza**, decaen completamente todas las razones, fundamento y finalidad de las medidas cautelares. Este es el supuesto más claro y de consecuencias más drásticas.

Alzamiento automático por el LAJ

Las medidas cautelares adoptadas serán alzadas **de oficio** por el Letrado de la Administración de Justicia, sin necesidad de petición de parte. La firmeza de la sentencia actúa automáticamente sobre la vigencia de la medida.

Determinación de daños y perjuicios

A petición del demandado, se procederá a la determinación de los daños y perjuicios que las medidas le hayan causado, conforme a los **arts. 712 y ss. LEC**.

Extensión por analogía a otros modos de terminación

Al supuesto legal se añaden, por analogía, los casos de renuncia, desistimiento, satisfacción extraprocesal o carencia sobreviniente del objeto (**art. 22 LEC**), caducidad en primera instancia (**art. 237 LEC**) y los supuestos del **art. 418 LEC**. En los casos de transacción, se estará a su contenido.

3. Alzamiento por suspensión del proceso o ejecución provisional

El **art. 731 LEC** contempla dos supuestos adicionales de alzamiento de naturaleza distinta a los anteriores, vinculados a incidencias procesales acaecidas durante la sustanciación del proceso principal.

Suspensión del proceso por causa imputable al solicitante — más de 6 meses

Se alcanzan las medidas cuando el proceso queda en suspenso durante **más de seis meses** por **causa imputable al solicitante**. La norma extiende los efectos de la paralización del proceso a la vigencia de las medidas. Dos requisitos concurrentes: (1) la causa de la suspensión ha de ser imputable al instante —si la paralización tiene causa legal, no procede el alzamiento—; (2) la suspensión ha de durar más de seis meses. En todo caso, debe examinarse la causa concreta de suspensión, pues puede prever un efecto diferente.

Despacho de ejecución provisional de sentencia de condena

El alzamiento se produce también cuando se ha **despachado ejecución provisional** de sentencias de condena (**art. 731.2 LEC**). La ejecución provisional no sustituye a la medida cautelar convirtiéndola en ejecutiva: simplemente la deja sin efecto para iniciar la ejecución, aunque sea con carácter provisional. La ejecución provisional puede instarse desde la notificación de la resolución que tenga por interpuesto el recurso de apelación, o desde el traslado al apelante del escrito de impugnación del apelado. Para la ejecución provisional de sentencia dictada en segunda instancia, se estará al **art. 535 LEC**.



EPÍGRAFE VII

VII. La Caución Sustitutoria

La caución sustitutoria constituye uno de los mecanismos de equilibrio más relevantes del sistema cautelar civil español. Permite al demandado sustituir la medida cautelar adoptada o solicitada por la prestación de una garantía equivalente, evitando así los perjuicios que la medida le causaría sin necesidad de impugnar directamente su procedencia.

Su fundamento se halla en el principio de proporcionalidad que rige el régimen cautelar: el **art. 726.1.2.ª LEC** impone que la medida acordada no sea susceptible de sustitución por otra igualmente eficaz pero menos gravosa para el demandado.

Solicitud y legitimación para pedir la caución sustitutoria

La caución sustitutoria opera siempre a instancia del demandado, **nunca de oficio**. El Tribunal no puede sustituir la medida motu proprio: se trata de una facultad concedida al sujeto pasivo de la medida, sin carácter vinculante para el órgano jurisdiccional.

Momento procesal: vista en procedimiento contradictorio

Durante la celebración de la vista, el demandado puede pedir que se acuerde la caución sustitutoria en lugar de la medida solicitada (**art. 734.2 LEC**).

Momento procesal: oposición en procedimiento inaudita parte

Si la medida fue adoptada sin audiencia, el demandado puede ofrecer caución sustitutoria al formular la oposición (**art. 740 LEC**).

Solicitud mediante escrito independiente

Si la medida cautelar ya fue acordada, puede solicitarse mediante escrito independiente **en cualquier momento mientras permanezca la medida**, sin plazo preclusivo. Esta vía es especialmente relevante cuando la medida se ha ejecutado y sus efectos sobre la actividad del demandado resultan más evidentes.

Criterios del Tribunal para decidir sobre la caución sustitutoria

La resolución sobre la petición de caución sustitutoria no es discrecional: el **art. 746 LEC** impone al Tribunal la ponderación de un conjunto de parámetros orientados a preservar tanto la efectividad de la tutela cautelar como la proporcionalidad de la medida.



Fundamento de la solicitud cautelar

El Tribunal examina el fundamento de la solicitud de medidas cautelares para valorar si la sustitución desprotegería al solicitante.



Naturaleza y contenido de la pretensión de condena

La naturaleza de lo que se reclama en el proceso principal incide en el tipo de garantía que puede resultar equivalente a la medida cautelar.



Apariencia jurídica favorable del demandado

Distinta de la apariencia de buen derecho que se exige para adoptar la medida, esta apariencia favorable del demandado juega en favor de la sustitución.

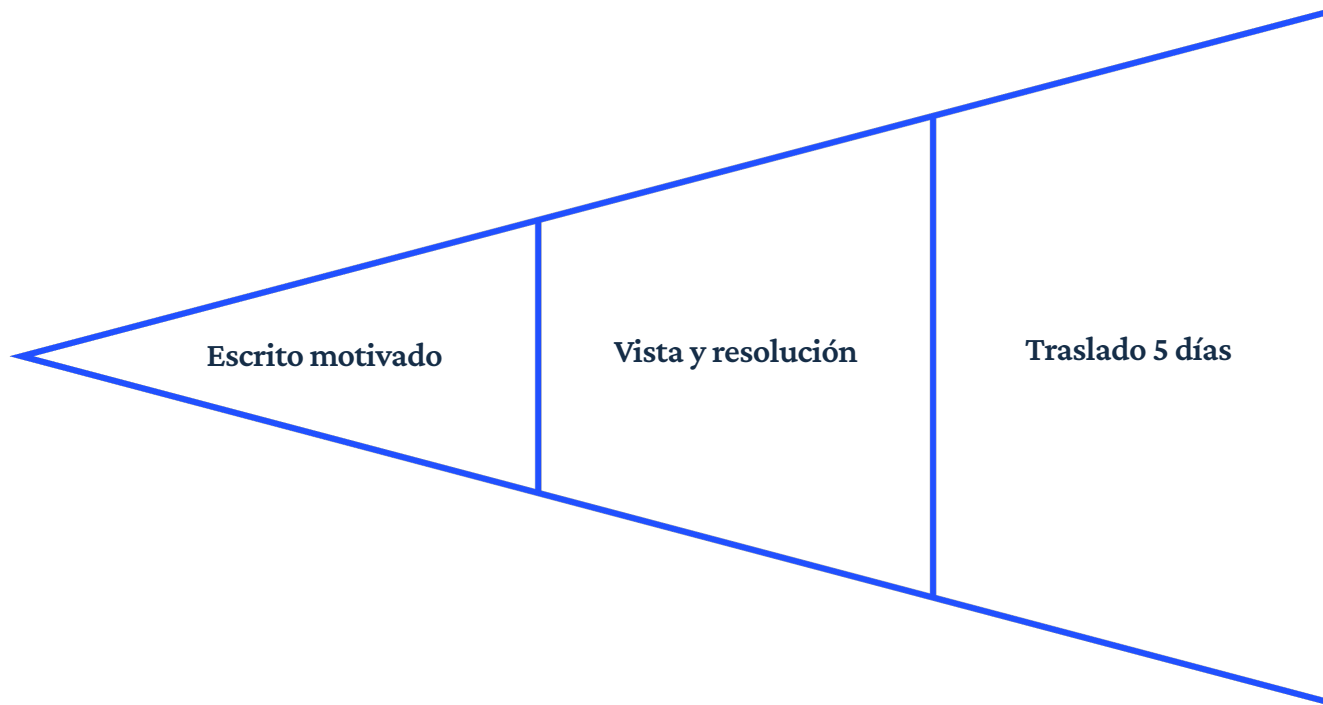


Restricción grave y desproporcionada de la actividad del demandado

Si la medida cautelar restringe o dificulta de modo grave y desproporcionado la actividad patrimonial o económica del demandado respecto del aseguramiento que representa para el solicitante, el Tribunal tenderá a admitir la sustitución.

 El Tribunal no debe prejuzgar sobre la sentencia definitiva, pero sí debe asegurarse de que la caución sustitutoria sea suficiente para garantizar el efectivo cumplimiento de la eventual sentencia estimatoria.

Tramitación de la solicitud de caución sustitutoria



La solicitud habrá de formularse por escrito del sujeto pasivo de la medida, con la motivación que la ampare. Se podrán acompañar documentos sobre solvencia del demandado, consecuencias de la adopción de la medida y valoración del peligro de la mora procesal (**art. 747.1 LEC**). La prueba no se limita a estos extremos: cualquier medio pertinente para justificar la procedencia de la sustitución es admisible. Contra el auto que resuelva sobre la solicitud de caución sustitutoria **no cabe recurso alguno**. En materia de costas, se aplican los criterios generales de los **arts. 394 y ss. LEC**.

Efectos de la admisión y formas de la caución sustitutoria

Efecto sobre la medida cautelar: suspensión, no extinción

Admitida la caución sustitutoria, la medida cautelar queda **suspendida** en su eficacia —no extinguida—. Esta distinción es esencial: si la caución sustitutoria no llegara a hacerse efectiva (p. ej., por incumplimiento del demandado), la medida cautelar puede reactivarse sin necesidad de formular una nueva solicitud. Además, admitida la caución sustitutoria, no procede cancelar la caución que venía prestada para la concesión de la medida cautelar.

Formas de prestar la caución sustitutoria

Conforme al **art. 529.3 LEC**, la caución sustitutoria puede otorgarse en:

- **Dinero efectivo.**
- **Aval solidario** de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento, emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca.
- **Cualquier otro medio** que, a juicio del Tribunal, garantice la inmediata disponibilidad de la cantidad correspondiente.

Esta enumeración es flexible y permite al Tribunal valorar la suficiencia de la garantía ofrecida según las circunstancias del caso.

Cuadro comparativo: procedimiento contradictorio vs. inaudita parte

La distinción entre ambos procedimientos es uno de los puntos más preguntados en exámenes. El siguiente cuadro resume sus diferencias esenciales.

Elemento	Procedimiento contradictorio	Procedimiento inaudita parte
Regla/excepción	Regla general	Excepción
Audiencia del demandado	Previa, antes de resolver	Diferida, tras la adopción
Presupuesto específico	Ninguno adicional	Urgencia o riesgo de ineficacia (art. 733 LEC)
Petición expresa del actor	No necesaria	Imprescindible
Plazo resolución LAJ	5 días para notificar y convocar	Sin demora
Plazo vista	10 días desde notificación	10 días desde presentación escrito oposición
Recurso contra auto	Apelación sin efecto suspensivo	No cabe recurso; sí oposición (art. 740 LEC)
Plazo oposición (inaudita)	No aplica	20 días desde notificación
Costas si se estima la medida	No imposición (criterio AAPP)	No imposición mientras no hay oposición
Costas si se desestima/oposición prospera	Al actor (art. 394 LEC)	Al demandante + daños y perjuicios

Cuadro de plazos esenciales

El dominio de los plazos es imprescindible para responder correctamente a las preguntas tipo test sobre el procedimiento cautelar. Se recogen a continuación los más relevantes.

Actuación procesal	Plazo	Precepto
Notificación al demandado desde admisión de la solicitud (LAJ)	5 días	Art. 734 LEC
Celebración de la vista desde notificación	10 días	Art. 734 LEC
Auto resolviendo medidas tras la vista	5 días	Art. 735 LEC
Oposición inaudita parte desde notificación	20 días	Art. 740 LEC
Auto inaudita parte tras la solicitud	5 días	Art. 733 LEC
Presentación de demanda tras medidas previas	20 días	Art. 730.2 LEC
Solicitud alzamiento tras ADR sin acuerdo	20 días	Art. 730.2.II LEC
Suspensión imputable al solicitante que genera alzamiento	+6 meses	Art. 731.1 LEC
Reconocimiento judicial si no es posible en la vista	5 días	Art. 734 LEC
Traslado al solicitante del escrito de caución sustitutoria	5 días	Art. 747.1 LEC
Auto sobre caución sustitutoria tras la vista	5 días	Art. 747 LEC

Esquema de recursos en el procedimiento cautelar

El sistema de recursos en el proceso cautelar presenta particularidades relevantes que conviene sistematizar.

Resolución	Recurso	Efecto suspensivo
Auto estimatorio (procedimiento contradictorio)	Apelación	No
Auto desestimatorio (procedimiento contradictorio)	Apelación preferente	No
Auto inaudita parte adoptando medidas	Ninguno	—
Auto sobre oposición inaudita parte	Apelación	No
Auto sobre caución sustitutoria	Ninguno	—
Resoluciones del Tribunal en la comparecencia	Ninguno (admite protesta)	—

- ❑ La ausencia de efecto suspensivo en los recursos de apelación es un rasgo estructural del sistema cautelar: garantiza que la medida adoptada o alzada conserve su eficacia mientras se sustancia el recurso.

Los tres tipos de urgencia en el sistema cautelar de la LEC

La correcta distinción entre los distintos tipos de urgencia que maneja la LEC en el ámbito cautelar es uno de los puntos que más confusión genera entre los estudiantes. Un análisis sistemático permite identificar con precisión en qué precepto opera cada uno y cuál es su función específica.

Art. 728.1 LEC — Periculum in mora

Presupuesto general de **toda** medida cautelar. El solicitante debe acreditar que si no se adopta la medida, la sentencia estimatoria puede quedar privada de eficacia práctica. Es el riesgo de ineffectividad de la tutela definitiva derivado de la demora procesal. Ninguna medida cautelar puede adoptarse sin este presupuesto.

Art. 733 LEC — Urgencia para adopción inaudita parte

Presupuesto **adicional y específico** que habilita la adopción sin audiencia previa del demandado. Exige que el peligro esté preparado o a riesgo de consumarse, o que la audiencia previa pueda comprometer el buen fin. El auto debe razonar separadamente sobre esta urgencia y sobre los presupuestos generales.

Art. 730.2 LEC — Urgencia para medidas previas a la demanda

Presupuesto **específico** que autoriza la solicitud de medidas antes de presentar la demanda principal. Se refiere a la imposibilidad o grave dificultad de presentar la demanda de inmediato por razones objetivas vinculadas a la complejidad del litigio o a la obtención de la documentación necesaria.

⊗ Error típico de examen: identificar o confundir el periculum in mora del art. 728.1 LEC con cualquiera de las otras dos urgencias específicas. Son presupuestos autónomos que operan en planos distintos y cuya concurrencia ha de acreditarse por separado.

Errores típicos de examen: síntesis crítica

Confundir la forma de la solicitud con la demanda principal

La solicitud de medidas cautelares NO tiene que revestir forma de demanda. El **art. 732 LEC** habla de «solicitud». Puede formularse mediante otrosí o escrito separado. Diferencia preposicional relevante: «con la demanda», no «en la demanda» (**art. 730 LEC**).

Afirmar que el juez puede adoptar medidas inaudita parte de oficio

Falso. El principio dispositivo exige petición expresa del demandante (**art. 733 LEC**). El juez no puede prescindir de la vista contradictoria motu proprio.

Confundir el alzamiento por el LAJ con una resolución judicial

El alzamiento de oficio tras sentencia absolutoria firme o por no presentación de demanda en plazo lo acuerda el **LAJ mediante decreto**, no el Tribunal mediante auto. Son actuaciones del Letrado de la Administración de Justicia.

Sostener que el recurso de apelación suspende la medida cautelar

El recurso de apelación contra el auto cautelar **carece de efecto suspensivo** (**art. 735 LEC**). La medida se mantiene o se alza durante la tramitación del recurso según lo acordado.

Olvidar la doble sanción por no presentar demanda en 20 días

No solo se pierden los efectos de las medidas: también se imponen **costas** al instante y se declara su responsabilidad por **daños y perjuicios**.

Afirmar que la caución sustitutoria extingue la medida cautelar

La admisión de la caución sustitutoria produce la **suspensión**, no la extinción, de la medida cautelar. Si la caución no se hace efectiva, la medida puede reactivarse.

Modelo de respuesta tipo examen: procedimiento cautelar

- ✓ Este modelo orienta la estructura de una respuesta de desarrollo sobre el procedimiento de las medidas cautelares, siguiendo el esquema que valoran los correctores.

01

Introducción: marco normativo y relevancia

Identificar la regulación en los arts. 721–747 LEC, señalar que la LEC no contempla un procedimiento único y enumerar los cauces disponibles: contradictorio, inaudita parte y especialidades para medidas previas a la demanda.

02

Solicitud: forma y requisitos

Explicar el art. 732 LEC, los cuatro requisitos expresos (claridad y precisión, justificación de presupuestos, documentación y proposición de prueba, ofrecimiento de caución) y los implícitos (competencia, legitimación).

03

Procedimiento contradictorio

Desarrollar las fases: notificación en 5 días, vista en los 10 días siguientes, contenido de la vista y resolución mediante auto en 5 días. Distinguir el régimen de costas según sea auto estimatorio o desestimatorio.

04

Procedimiento inaudita parte

Destacar el carácter excepcional, los presupuestos alternativos del art. 733 LEC, la petición expresa del actor, el auto irrecurrible y el trámite de oposición en 20 días con su vista y resolución.

05

Medidas previas, alzamiento y caución sustitutoria

Mencionar la urgencia del art. 730.2 LEC, el plazo de 20 días para presentar demanda y las consecuencias de su incumplimiento. Resumir los supuestos de alzamiento y el régimen de la caución sustitutoria del art. 746 LEC.

Ideas clave para el examen



Solicitud: forma y contenido

No es demanda. Puede ser otrosí o escrito separado. Cuatro requisitos (**art. 732 LEC**): claridad, justificación, prueba documental y caución. Omisión absoluta de caución: insubsanable. Ofrecimiento defectuoso: subsanable en vista.



Plazos críticos

5 días para notificar, **10 días** para la vista, **5 días** para el auto, **20 días** para oposición inaudita parte, **20 días** para presentar demanda tras medidas previas, **6 meses** de suspensión para alzamiento automático.



Tres urgencias distintas

Periculum in mora (**art. 728.1**), urgencia inaudita parte (**art. 733**) y urgencia para medidas previas (**art. 730.2**). No se identifican: son autónomas y deben acreditarse por separado.



Costas y recursos

Auto estimatorio: sin condena en costas (criterio AAPP). Auto desestimatorio: costas al actor (**art. 394 LEC**). Recurso de apelación siempre sin efecto suspensivo. Auto inaudita parte: irrecurrible. Auto de caución sustitutoria: irrecurrible.

Referencias normativas esenciales del Tema 14

Precepto	Contenido
Art. 721 LEC	Legitimación para solicitar medidas cautelares
Art. 723–724 LEC	Competencia para conocer de las medidas cautelares
Art. 726 LEC	Características de las medidas cautelares (proporcionalidad y subsidiariedad)
Art. 728 LEC	Presupuestos: periculum in mora, fumus boni iuris, caución
Art. 730 LEC	Momento de la solicitud cautelar; medidas previas a la demanda; ADR
Art. 731 LEC	Alzamiento por suspensión del proceso o despacho de ejecución provisional
Art. 732 LEC	Forma y requisitos del escrito de solicitud
Art. 733 LEC	Procedimiento inaudita parte: presupuestos y resolución
Art. 734 LEC	Procedimiento contradictorio: notificación, vista y resolución
Art. 735 LEC	Recurso de apelación sin efecto suspensivo
Art. 740 LEC	Oposición a medidas inaudita parte: contenido y tramitación
Art. 743 LEC	Modificación de medidas cautelares
Art. 744 LEC	Alzamiento tras sentencia absolutoria no firme y firme
Art. 746 LEC	Caución sustitutoria: criterios del Tribunal
Art. 747 LEC	Tramitación de la solicitud de caución sustitutoria
Art. 529.3 LEC	Formas de prestación de la caución sustitutoria
Arts. 712 ss. LEC	Determinación de daños y perjuicios causados por la medida
Art. 394 LEC	Criterios generales de imposición de costas

Conclusiones del Tema 14

El procedimiento de las medidas cautelares en el proceso civil español se articula en torno a un equilibrio constante entre dos valores en tensión: la **efectividad de la tutela judicial** y el **derecho de defensa del demandado**. La LEC resuelve esta tensión mediante un sistema flexible que combina la rapidez necesaria para preservar la eficacia de la medida con las garantías procesales que todo procedimiento debe ofrecer.

La pluralidad de cauces procesales

La LEC prevé un procedimiento contradictorio como regla, un cauce inaudita parte como excepción cualificada y especialidades para medidas previas a la demanda y en contextos de ADR. Cada cauce tiene sus propios presupuestos y plazos, que el operador jurídico debe conocer y aplicar con precisión.

La variabilidad como rasgo estructural

Las medidas cautelares no son estáticas: pueden modificarse (**art. 743 LEC**), alzarse por múltiples causas (**arts. 731, 744 LEC**) y sustituirse por caución sustitutoria (**art. 746 LEC**). Esta variabilidad es consustancial a su naturaleza instrumental y provisional.

El rigor en la aplicación de los presupuestos

El sistema exige que cada presupuesto — fumus boni iuris, periculum in mora y los distintos tipos de urgencia— se acredite de forma autónoma y separada. La confusión entre ellos es el principal error procesal tanto en la práctica forense como en el examen académico.

- ✓ Este tema integra de forma coherente el Derecho procesal y el Derecho material: las medidas cautelares son el puente entre la pretensión y la efectividad de la sentencia. Su dominio es indispensable para cualquier jurista que pretenda ejercer el Derecho en el ámbito procesal civil.

Nota de uso y advertencia del documento

 **Advertencia importante:** Este documento se ofrece sin ánimo de lucro a los estudiantes matriculados y con finalidad exclusivamente informativa y de apoyo al estudio. Su contenido ha sido elaborado a partir de textos legales y manuales procesales especializados.

El documento refleja la normativa vigente en la fecha de su elaboración, no constituye un texto oficial y no sustituye al material recomendado por el equipo docente. En consecuencia, pueden existir inexactitudes o modificaciones normativas posteriores que no se encuentren recogidas en el mismo.

Para un adecuado estudio de la oposición, se recomienda la consulta directa de los textos legales oficiales vigentes, así como el material recomendado por el equipo docente.

 **Propiedad intelectual:** Queda prohibida la reproducción total o parcial de este documento, incluido el escaneo o soporte digital, su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio (electrónico, mecánico, fotocopia, grabación u otros métodos), sin el permiso previo y por escrito del autor. La infracción puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (**art. 270 y siguientes del Código Penal**).



Fundamentos
— Jurídicos —