

Roj: **STS 4441/2015 - ECLI:ES:TS:2015:4441**Id Cendoj: **28079110012015100574**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **29/10/2015**Nº de Recurso: **2082/2013**Nº de Resolución: **584/2015**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Octubre de dos mil quince.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario nº 2.167/10, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 81 de Madrid; cuyos recursos fueron interpuestos ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de **Inmovilizados y Gestiones, S.L.**, representada ante esta Sala por el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez; siendo parte recurrida **Banco Europeo de Finanzas, S.A.**, representado por el Procurador de los Tribunales don Guillermo García San Miguel Hoover.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia fueron vistos los autos, juicio ordinario, promovidos a instancia de Inmovilizados y Gestiones, S.L. contra Banco Europeo de Finanzas, S.A.

1.- Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dicte "... en su día Sentencia por la que: 1) Se declare: a) Que Inmovilizados y Gestiones, S.L. es titular registral de las fincas señaladas con los números 2.617 y 13.353 del Registro de la Propiedad número 2 de San Lorenzo de El Escorial.- b) Que Banco Europeo de Finanzas, mediante el seguimiento de una serie de procedimientos civiles y penales contra Inmovilizados y Gestiones, S.L. ha conseguido el embargo y la prohibición de disponer de las referidas fincas.- c) Que agotando todos los trámites e instancias, incluso en contra de los dictámenes del Ministerio Fiscal, Banco Europeo de Finanzas S.A., ha conseguido mantener vigentes las medidas cautelares en su día adoptadas en el procedimiento penal de Diligencias Previas núm. 6053/2002, del Juzgado de Instrucción núm. 39 de los de Madrid, durante 16 meses una vez que todos los acusados habían sido absueltos por el Juzgado de lo Penal núm. 23 de los de Madrid y durante casi un año después de que los acusados hubieran sido definitivamente absueltos por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.- d) Que el bloqueo de dichas fincas, conseguido mediante el embargo y la prohibición de enajenar, ha provocado graves daños a Inmovilizados y Gestiones, S.L.- e) Que los referidos daños son cuantificables en la suma de 4.138.537,63 €, que se corresponde con los intereses legales que hubiera generado el valor de las fincas según tasación en el periodo comprendido desde el inicio de su bloqueo hasta la fecha de esta Demanda.- Y en función de todo ello, -2) Se condene a Banco Europeo de Finanzas, S.A., a: a) Estar y pasar por las anteriores declaraciones.- b) Pagar a Inmovilizados y Gestiones, S.L. la suma 4.138.537,63€.- c) Pagar a Inmovilizados y Gestiones, S.L. los intereses legales de dicha cantidad desde la presentación de la Demanda.- d) Pagar a Inmovilizados y Gestiones, S.L. las costas del pleito."

2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se dicte "... en su día la oportuna resolución por la que: 1.- Estime la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda y, en su virtud, acuerde el archivo



del procedimiento, sin entrar en el fondo, con expresa condena en costas a la parte actora.- 2.- Subsidiariamente, estime la excepción de inadecuación de procedimiento y, en su virtud, acuerde el archivo del procedimiento, sin entrar en el fondo, con expresa condena en costas a la parte actora.- 3.- Subsidiariamente, y para el hipotético e improbable supuesto de que las anteriores excepciones no fuesen acogidas, dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda deducida contra mi mandante, absolviéndole de todos los pedimentos que se contienen en la demanda, y condenando en costas a la parte actora."

3.- Convocadas las partes a la audiencia previa, las pruebas propuestas y declaradas pertinentes fueron practicadas en el juicio, quedando los autos conclusos para sentencia.

4.- El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia con fecha 29 de febrero de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue: "**FALLO: Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, Acuerdo: Desestimar íntegramente la demanda formulada por Inmobiliados y Gestiones, S.L., contra Banco Europeo de Finanzas, S.A., y, en consecuencia, Absuelvo a la parte demandada de cuantas pretensiones ejercitadas de contrario, con expresa imposición a la parte actora de las costas causadas en esta primera instancia.**"

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la actora, y sustanciada la alzada, la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 28 de junio de 2013, cuyo Fallo es como sigue: "*Que debemos Desestimar y Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el procurador D. Emilio Martínez Benítez, en representación de la mercantil Inmobiliados y Gestiones, S.L., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 81 de Madrid, en fecha veintinueve de febrero de dos mil doce, que debemos confirmar íntegramente con expresa imposición de las costas causadas en esta alzada al recurrente.- La desestimación del recuso determina la pérdida del depósito constituido, por la mercantil Inmobiliados y Gestiones, S.L., de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.*"

TERCERO.- El procurador don Emilio Martínez Benitez, en nombre y representación de **Inmobiliados y Gestiones SL**, interpuso recurso por infracción procesal y de casación, habiéndose admitido únicamente este último, que contiene tres motivos, todos ellos por infracción de lo dispuesto en el artículo 1902 del Código Civil.

CUARTO.- Por esta Sala se dictó auto de fecha 2 de septiembre de 2014 por el que se acordó admitir el referido recurso de casación y no el de infracción procesal, con traslado a la parte recurrida, habiéndose opuesto a su estimación **Banco Europeo de Finanzas SA**, representado por el procurador don Guillermo García San Miguel Hoover.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 14 de octubre de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller**,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La entidad Inmobiliados y Gestiones SL interpuso demanda frente a la entidad Banco Europeo de Finanzas SA, en ejercicio de acción sobre indemnización de daños y perjuicios cuantificados en 4.138.537,63 euros, derivados de la adopción de medidas cautelares, interesadas por la demandada en procedimientos civiles y penales seguidos entre las partes, sin que finalmente se produjera condena por ellos.

En concreto, la demandante solicitaba que se dictara sentencia por la cual se declarara que la demandante era titular registral de las fincas señaladas con los nº 2.617 y 13.353 del Registro de la Propiedad nº 2 de San Lorenzo de El Escorial; que la demandada, mediante el seguimiento de una serie de procedimientos civiles y penales contra la actora, había conseguido el embargo y prohibición de disponer de las referidas fincas, causándole los daños y perjuicios que fijaba en la cantidad objeto de reclamación.

La Audiencia, en el fundamento de derecho segundo de la sentencia ahora recurrida, recoge las alegaciones de la parte demandante en el sentido de ser la misma titular de dos fincas inscritas en el Registro de la Propiedad de San Lorenzo de el Escorial, identificadas con los números 2.617 y 13.353 (segregada de la anterior), adquiridas por auto de adjudicación de fecha 14 enero 1998, dictado por el juzgado de primera instancia número dos de San Lorenzo de el Escorial, en el proceso número 54/1994. En relación con dichas fincas, se habían seguido, y aún siguen en trámite entre las partes, diversos juicios, tanto civiles como penales, de entre los cuales, destacaba específicamente la demandante, los siguientes:

- procedimiento de juicio ordinario número 118/2002, del juzgado de primera instancia número dos de San Lorenzo del Escorial, iniciado en virtud de demanda presentada por Banco Europeo de Finanzas SA



contra la ahora demandante y otros, en la que se pretendía que se declarase la inexistencia o nulidad absoluta y consecuente ausencia de validez y eficacia jurídica, del remate en subasta judicial practicado en el procedimiento de ejecución seguido por el número 54/93, respecto de la finca número 2.617 (y la segregada, 13.353), con reserva a favor de Inmobilizados y Gestiones SA del precio del remate que hubiere satisfecho por la misma y se declarase que la finca era de la legítima propiedad de la allí demandante, con las consecuencias inherentes. En la misma demanda, y mediante otrosí, la allí demandante solicitó al Juzgado que, con base en los artículos 727 . 60 y 110 de la Ley de Enjuiciamiento civil , en relación con el artículo 733.2º, se adoptase la medida cautelar consistente en la anotación preventiva de la demanda y prohibición de disponer de las dos fincas. Con fecha 20 de noviembre de 2002, tras la contestación de la demandada, el Juzgado dictó dos autos: uno, acordando la medida cautelar de anotación preventiva de demanda y la prohibición de disponer, previa caución por la solicitante de la cantidad de 449.681,53 euros; otro, al ampro del artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal , cuya virtud se acordaba la suspensión del procedimiento hasta tanto se resolviera definitivamente el proceso penal de diligencias previas 6053/02, del Juzgado de Instrucción nº 39 de Madrid, iniciado en virtud de querrela interpuesta por Banco Europeo de Finanzas contra Inmobilizados y Gestiones y otros.

- Diligencias previas 6053/02, seguidas por el Juzgado de Instrucción nº 39 de Madrid, iniciado en virtud de querrela interpuesta por interpuesta por Banco Europeo de Finanzas contra Inmobilizados y Gestiones y otros, por presuntos delitos de falsedad y estafa, que terminaron por sentencia absolutoria, ratificada por la Audiencia Provincial de Madrid en sentencia dictada el 30 de julio de 2008 , en las que la querellante también solicitó y obtuvo el embargo de las fincas registrales 2617 y 13353, por no poder prestar los acusados la fianza requerida.

- Procedimiento de juicio ordinario 190/2004, iniciado mediante demanda presentada por interpuesta por Inmobilizados y Gestiones contra Banco Europeo de Finanzas, en la que se solicitaba sentencia declarando la nulidad de actuaciones del procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria seguida bajo el número 123/1993 del Juzgado de Primera Instancia número dos de San Lorenzo del Escorial. Con fecha 10 diciembre 2004 se dictó sentencia estimando íntegramente la pretensión actora; con fecha 6 febrero 2006, la sección 10ª de la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación formalizado por Banco Europeo de Finanzas, revocó la sentencia de primera instancia y desestimó íntegramente la demanda; con fecha 14 abril 2010, el Tribunal Supremo dictó sentencia por la que estimaba el recurso de casación interpuesto por Inmobilizados y Gestiones y confirmaba la sentencia de primera instancia.

Definitivamente resuelto este procedimiento, Inmobilizados y Gestiones instó la continuación del seguido con el nº 118/02, suspendido a expensas de aquél, oponiéndose Banco Europeo de Finanzas, solicitando la terminación y archivo por carencia sobrevenida de objeto.

A raíz de todo ello, entendió la hoy demandante que Banco Europeo de Finanzas, gracias a su "astucia procesal", con actuaciones sin fundamento, había conseguido paralizar sus activos durante más de siete años, impidiendo la disposición de las fincas registrales y cualquier posibilidad de obtener créditos. Por ello ejercitaba acción de responsabilidad extracontractual al amparo del artículo 1902 del Código Civil - rechazando, expresamente, la aplicación de los artículos 745 , 742 y 712 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por entender no encuadrable la razón de pedir en dichos preceptos, al considerar que los daños que se reclamaban excedían con mucho de los que se podían obtener conforme a los mismos-, manteniendo la concurrencia de los requisitos jurisprudencialmente exigidos para su éxito: acción u omisión culposa, daño efectivo, y relación de causalidad.

La sentencia dictada en primera instancia desestimó la demanda y, recurrida en apelación, la Audiencia Provincial de Madrid (sección 8ª) dictó sentencia de fecha 28 de junio de 2013 por la que desestimó el referido recurso. Sostuvieron ambas sentencias que si la razón de pedir tenía su causa en una supuesta actuación culposa de la demandada que había llevado a cabo una estrategia procesal que había bloqueado bienes de la actora durante más de siete años, impidiéndoles su disposición y los beneficios que de ello hubiera podido obtener, la actividad probatoria de la recurrente debía de haber sido dirigida a conseguir acreditar que aquella actividad procesal había sido utilizada para la consecución de ese fin ilícito; de modo que la demandada habría actuado con culpa o negligencia cuando solicitó la adopción de medidas cautelares en el proceso civil y en el penal seguidos a su instancia. Tanto el Juzgado como la Audiencia sostienen que no existe prueba que permita acreditar la actuación culposa o negligente de la entidad recurrida.

SEGUNDO.- Los tres motivos del recurso de casación pueden ser refundidos en uno solo por cuanto en todos ellos se sostiene que la sentencia recurrida ha infringido el artículo 1902 del Código Civil , singularmente en cuanto desconoce el carácter objetivo de la responsabilidad por la que se reclama.

Es cierto que la sentencia impugnada viene a decir en su fundamento de derecho quinto que « *si la razón de pedir en la demanda una indemnización de daños y perjuicios tenía su causa en una supuesta actuación culposa*



de la demandada que había llevado a cabo una estrategia procesal que había bloqueado los bienes de la actora durante más de siete años, impidiéndoles su disposición y los beneficios que de ello hubiera podido obtener, la actividad probatoria de la recurrente debía de haber sido dirigida a conseguir acreditar, como dice la sentencia recurrida, que aquella actividad procesal había sido utilizada para la consecución de ese fin ilícito, es decir, que la demandada obró con culpa o negligencia cuando solicitó la adopción de medidas cautelares en el proceso civil y en el penal seguidos a su instancia».

Fue la propia demandante la que justificó su pretensión en el hecho de que había existido una actuación preordenada por parte de la demandada con una estrategia procesal dirigida a causarle perjuicio mediante la inmovilización jurídica de sus fincas, por lo que cabría oponerle que el sostenimiento de que se trata de una responsabilidad -la exigida- de carácter marcadamente objetivo viene a variar de modo sustancial los términos del debate respecto de los planteados por la demanda.

No obstante, conviene precisar la naturaleza de la acción de que se trata y en este sentido ha de afirmarse que el hecho de venir amparada en el artículo 1902 del Código Civil no ha de variar la propia consideración que el legislador ha hecho sobre el ejercicio de tal derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que hubiera podido causar la adopción de medidas cautelares, que pudieran calificarse de injustificadas según el resultado del proceso. Es la Ley de Enjuiciamiento Civil la que se refiere a dichas reclamaciones y así cuando el artículo 745, para el caso de alzamiento de las medidas, dice que «se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 742 respecto de los daños y perjuicios que hubiere podido sufrir el demandado», está poniendo de manifiesto, por un lado, que no se entienden producidos tales daños o perjuicios "ex re ipsa" ya que se refiere a unos daños hipotéticos que han de alegarse y justificarse; y por otro que, acreditada la existencia de los mismos, no puede quien instó la medida alegar inexistencia de mala fe por su parte para eximirse de la obligación indemnizatoria, pues lo mismo que ha de satisfacer las costas cuando es condenado en virtud del principio de vencimiento objetivo, con independencia de la buena o mala fe en su actuación procesal, también ha de asumir el riesgo derivado de su petición de medidas cautelares. De ahí que la configuración legal venga a establecer una responsabilidad de carácter objetivo, pero condicionada en su exigencia a la demostración de los concretos daños o perjuicios sufridos. Ello resulta claramente también de lo dispuesto por el artículo 742 cuando habla de «daños y perjuicios que, en su caso, hubiera producido la medida cautelar revocada» y conecta con el artículo 712 y siguientes, a los que se remite, exigiendo concretamente el artículo 713.1 que «junto con el escrito en que se solicite motivadamente su determinación judicial, el que haya sufrido los daños y perjuicios presentará una relación detallada de ellos, con su valoración, pudiendo acompañar los dictámenes y documentos que considere oportunos».

Esta exigencia de justificación concreta de los daños o perjuicios sufridos es la que no ha cumplido la parte demandante, pues no puede aceptarse su determinación unilateral -que pudo establecer el legislador y no lo hizo- calculándolos mediante la aplicación del interés legal al valor de tasación de las fincas afectadas, pues precisamente la imputación directa al solicitante de la medida de las consecuencias perjudiciales de la misma para la contraparte -sin necesidad de acreditar culpa por su parte- requiere una adecuada justificación de la realidad de tales daños o perjuicios.

TERCERO- Procede por ello la desestimación del recurso con imposición a la parte recurrente de las costas causadas (artículos 394 y 398 LEC) y la pérdida de los depósitos constituidos para su interposición.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Que **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS:**

- 1) **No haber lugar al recurso de casación** interpuesto por la representación procesal de **Inmovilizados y Gestiones SL** contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 8ª) de fecha 28 de junio de 2013, en Rollo de Apelación nº 523/12 dimanante de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 81 de dicha ciudad con el número 2167/2010, en virtud de demanda interpuesta por la hoy recurrente contra **Banco Europeo de Finanzas SA**.
- 2) **Confirmamos la sentencia recurrida.**
- 3) **Condenamos** a la recurrente al pago de las costas causadas por el recurso de casación y por el de infracción procesal, que no fue admitido.
- 4) **Decretamos** la pérdida de los depósitos constituidos para la interposición de dichos recursos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Jose Antonio Seijas Quintana.- Antonio Salas Carceller.-



Eduardo Baena Ruiz.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Antonio Salas Carceller** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ