

LES DENIEGAN ADOPTACION MEDIDAS CAUTELARES Y LES IMPONEN LAS COSTAS.



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 69 MADRID

C/CAPITAN HAYA ,66 PLANTA 7-MADRID-

55700

Número de Identificación Único: 28079 1 0122212 /2010
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1110 /2010
Sobre PROCEDIMIENTO ORDINARIO
De D/ña. FEDERACION CANARIA DE COLOMBOFILIA
Procurador/a Sr/a. ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO
Contra D/ña. REAL FEDERACION COLOMBAFILA ESPAÑOLA
Procurador/a Sr/a. SIN PROFESIONAL ASIGNADO

12-7-10

ILUSTRE COLEGIO PROCURADORES DE MADRID

RECEPCIÓN

- 9 JUL 2010

12 JUL 2010

Artículo 151.2 L.E.C. 1/2000

AUTO nº 875

ILMO. SEÑOR MAGISTRADO-JUEZ DON MARIA ASUNCION REMIREZ SAINZ DE MURIETA

En MADRID , a siete de julio de dos mil diez .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En fecha 6/5/2010 se presentó por el Procurador D. Aníbal Bordillo Huidobro, en representación de la FEDERACIÓN CANARIA DE COLOMBOFILIA, demanda de Juicio Ordinario contra la REAL FEDERACIÓN COLOMBOFILA ESPAÑOLA (en adelante RFCE), en ejercicio de la acción de impugnación de acuerdos adoptados en Asamblea General de la RFCE celebrada el día 28 de marzo de 2010, interesando sentencia por la que se declare la nulidad e ineficacia, de pleno Derecho, de dicha Asamblea General, así como de los acuerdos adoptados en la misma, con todas las consecuencias adecuadas a su naturaleza y que sean conformes a la Ley, más imposición de costas a la demandada, demanda en la que mediante otrosí se interesaba la adopción de medidas cautelares "inaudita parte", en concreto, la suspensión de los acuerdos adoptados en la referida Asamblea General, la entrega a la FEDERACIÓN CANARIA DE COLOMBOFILIA de la copia del acta de la citada Asamblea General, así como la de librar oficio al Consejo Superior de Deportes a fin de que el mismo suspenda cautelarmente la inscripción, y en su caso, la efectividad o eficacia de todos los acuerdos adoptados en la referida Asamblea General, especialmente los referidos a modificaciones estatutarias, tomándose a su vez debida nota, por parte del Consejo Superior de Deportes, de la demanda de impugnación origen del presente procedimiento, absteniéndose de realizar acto o actuación alguna al respecto de la antes referida eficacia o efectividad, y habiendo sido repartida dicha demanda a este Juzgado, dando lugar a los presentes Autos.

SEGUNDO: Admitida a trámite dicha demanda, y a





efectos de tramitar la petición de medidas cautelares, se acordó la apertura de pieza separada y la celebración de vista prevista con carácter general en la Ley, a cuyo efecto se señaló el día 30 de junio de 2010, la que tuvo lugar con la asistencia de ambas partes debidamente representadas y asistidas, quienes alegaron cuanto estimaron conveniente a su derecho, la instante mediante la ratificación de su solicitud, haciendo nuevas alegaciones, y la demandada oponiéndose a las medidas cautelares en base a las argumentaciones que estimó procedentes, oponiéndose asimismo a la caución ofrecida por la solicitante, todo ello conforme consta en la vista, cuyo resultado se contiene en el acta levantada al efecto en soporte audiovisual, y propuesta que fue continuación la prueba que se las partes estimaron procedente, se practicó seguidamente, quedando pendiente de resolución la solicitud de medidas cautelares.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Celebrada en el presente caso la vista, prevista como norma general en la vigente legislación procesal a efectos de medidas cautelares, con asistencia de la actora y la demandada, ésta se opuso a lo solicitado de contrario alegando, en primer lugar, que de todo lo interesado solo lo solicitado en el punto 1º del suplico del otrosí primero de la demanda sería propiamente una medida cautelar, siendo el resto cuestiones más propias de diligencias preliminares o de medidas de otra índole, añadiendo que la actora podía haber pedido la anotación preventiva de la demanda en el Registro, y que en todo caso, incluso con referencia a la medida que considera propiamente cautelar, no concurre en modo alguno el "periculum in mora", ya que si finalmente se acordara que los acuerdos adoptados por la Asamblea General celebrada el 28 de marzo de 2010 son nulos, tal declaración tendría plenos efectos incluso aunque hubieran sido inscritos en el Consejo Superior de Deportes, cuestionando asimismo la apariencia de buen derecho y añadiendo una alegación relativa a la consideración de que la actora carece de legitimación activa "ad causam" para impugnar los acuerdos, ya que quien la tiene es el Presidente de la demandante, y no la demandante como tal, pues miembros natos de la Asamblea, por el estamento de Presidentes, son los presidentes de las federaciones como personas físicas, no las federaciones territoriales, y añadiendo que ninguno de los asambleístas que votaron los acuerdos los ha impugnado.

Con referencia a esta última cuestión, y si bien del art. 25 de los Estatutos de la Real Federación Colombofílica Española se desprende efectivamente que la Asamblea General está formada por 48 miembros, de los cuales 16 serán natos y 32 electos, añadiendo que serán miembros natos, además del Presidente de la RFCE, los presidentes de las 15 Federaciones Autonómicas/Delegaciones Territoriales, claramente como personas físicas, tal cuestión habrá de ser examinada con mayor rigor en el seno del Juicio Ordinario y a efectos de resolver sobre la



legitimación activa para ejercitar la acción de impugnación de los acuerdos de la Asamblea General, no en sede de medidas cautelares, fundadas en un mero juicio cautelar, que por definición lo es de verosimilitud y provisionalidad, y exclusivamente en orden a garantizar una eventual sentencia estimatoria, máxime teniendo en cuenta la función saneadora de la audiencia previa.

SEGUNDO.-Sentado lo anterior, en cuanto a los requisitos que deben concurrir a efectos de la suspensión cautelar interesada, la demandada se opuso alegando que no concurren en el presente caso ni el "fumus boni iuris" o apariencia de buen derecho, ni el peligro en la demora de su adopción.

En este orden de cosas, para la adopción de cualquier medida cautelar, por suponer una suerte de anticipo a una eventual sentencia estimatoria de la pretensión del solicitante, y precisamente a efectos de asegurarla, en todo caso se ha de apreciar la concurrencia de los requisitos generales a efectos de la adopción de toda medida cautelar, como son 1) el "fumus boni iuris" o apariencia de buen derecho; y 2) la existencia de "periculum in mora" o peligro en la demora de su adopción.

Pues bien, en cuanto al primer requisito conceptual, y partiendo de la base de que en nuestro Ordenamiento procesal todo juicio cautelar lo es de verosimilitud y provisionalidad, más que de certeza, como ya se apuntaba anteriormente, en el presente caso de la prueba ofrecida por la solicitante en la vista no se aprecia, al menos de momento y con suficiencia, la concurrencia de apariencia de buen derecho actual o "fumus boni iuris" atribuible a la demandante, y ello porque, definida la apariencia de buen derecho como la posibilidad cualificada, al menos en apariencia, de que la demanda sea estimada, en el presente caso aparentemente, y desde luego sin perjuicio de lo que resulte de la prueba a practicar en el procedimiento principal, parece que los acuerdos cuya nulidad se pretende fueron adoptados por la mayoría precisa, no estando claro, a efectos de acordar la suspensión de los acuerdos, con las consecuencias derivadas de tal resolución, que la demandada incurriera en los incumplimientos que en la demanda se le imputan, en orden al procedimiento a seguir, pues todos los testigos ofrecidos por la solicitante a efectos de acreditar los mismos admitieron, todos ellos, tener interés en que se anulen los acuerdos de la Asamblea General de 28 de marzo de 2010, por lo que el primer requisito ineludible en la solicitante de toda medida cautelar, por virtud de lo establecido en el art. 728 de la mencionada Ley Procesal, no aparece claro en el presente caso.

TERCERO: Por otro lado, corresponde también analizar si concurre el requisito conceptual y connatural de toda medida cautelar, cual es la existencia de peligro en la demora de su adopción o, tal como se exige específicamente en el art. 728 de la Ley 1/2000 de 7 de



enero, de Enjuiciamiento Civil, que se justifique por el solicitante de que en caso de no adoptarse las medidas cautelares interesadas, podrían producirse durante la pendencia del proceso, situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, lo que, en definitiva, justificaría la adopción de las medidas cautelares solicitadas. En tal sentido, y dado que no basta la simple alegación de la posibilidad de producción durante la pendencia del proceso de situaciones que impidieren o dificultaren la tutela que pudiera otorgarse en caso de estimarse totalmente la demanda, sino que ha de justificarse tal situación, la demandante alegó, por vez primera en la Vista convocada a efectos de resolver sobre las medidas cautelares interesadas, el tema de la comercialización de anillas, que tras la reforma de los Estatutos de la RFCE aprobada en la Asamblea General cuyos acuerdos se pretende suspender cautelarmente, constituiría falta grave. En tal sentido, tampoco aparece dicho requisito de modo suficientemente perfilado en el presente caso, máxime cuando realmente por medio de la medida cautelar se trata de anticipar, total o parcialmente, la ejecución de la una eventual estimación en sentencia de la pretensión deducida en la demanda, no habiendo ofrecido la solicitante la justificación suficiente del supuesto contemplado en el art. 728.1 mencionado, pues únicamente alude, y por vez primera en la vista, a los perjuicios que se le irrogan como consecuencia de la efectividad de la modificación de los Estatutos, en la referida cuestión de las anillas, pero no solo no justifica, sino que ni siquiera alude, a situación alguna que durante la pendencia del proceso pueda determinar que una eventual sentencia estimatoria no pudiera ejecutarse "in natura", incluso aunque se inscribieran los Estatutos, pues una eventual declaración de nulidad de los acuerdos tendría efectos en sí misma, y si la eficacia transitoria de los mismos, entre ellos, el que parece constituir el nudo gordiano del debate (al menos, tras la celebración de la vista) cual es la consideración como falta muy grave de la comercialización o suministro de las anillas por algunas federaciones territoriales, no homologadas por la RFCE, según aparece como novedad en el apartado g) del art. 48.2 de los nuevos Estatutos aprobados en la referida Asamblea General, ello quedaría anulado en caso de estimarse la demanda, sin necesidad de suspensión del acuerdo, y los posibles perjuicios derivados de la efectividad transitoria del acuerdo de aprobación de los nuevos Estatutos serían, en su caso, susceptibles de reclamación aparte, no obstando por tanto la eficacia de los acuerdos a la efectividad de una eventual sentencia que declara su nulidad, y todo ello en definitiva determina que resulte aplicable lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 728.1 de la L.E.C. para rechazar la adopción de las medidas cautelares interesadas, con imposición a la solicitante de las mismas de las costas derivadas de este incidente, por virtud de lo dispuesto en el art. 394 de la L.E.C., al que se remite el art. 736.1 del mismo.





En atención a lo expuesto

@CENTPARTE DISPOSITIVA

DECIDO denegar la adopción de las medidas cautelares interesadas por el Procurador D. Aníbal Bordillo Huidobro en representación de la FEDERACIÓN CANARIA DE COLOMBOFILIA frente a REAL FEDERACIÓN ESPAÑOLA COLOMBÓFILA ESPAÑOLA, representada por el Procurador D. José María Ruiz de la Cuesta Vacas, y todo ello con imposición a la FEDERACIÓN CANARIA DE COLOMBOFILIA de las costas derivadas de este proceso.

Notifíquese la presente resolución a las partes, con la indicación de que contra la misma cabe interponer recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial de Madrid, que deberá prepararse por escrito presentado en este Juzgado, en el plazo de cinco días siguientes a su notificación. Para su admisión a trámite será necesario en todo caso que al tiempo de preparar el recurso la recurrente haya constituido el depósito de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado de Banesto nº 28890000-02 y en la cuenta expediente correspondiente, debiendo acreditar tal extremo mediante resguardo del ingreso o transferencia que deberá acompañar al escrito de preparación del recurso, que sin ello no será admitido a trámite.

Así lo acuerda, manda y firma S.Sª Dª María Asunción Remírez Sainz de Murieta, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº 69 de Madrid. Doy fe.

E

