

Juzgado de Primera Instancia núm. 7 de Sabadell

Medidas Cautelares núm. 1071/2010

AUTO nº 652/2010

En Sabadell, a diecisiete de junio de dos mil diez.

HECHOS

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Doña Carme Gros Díaz, en la representación que tiene encomendada de ..., S.L. se presentó demanda de juicio ordinario, en la que se contenía la solicitud de medidas cautelares, en la forma y manera que es de ver, demanda que fue admitida a trámite convocándose a las partes a la correspondiente vista.

SEGUNDO.- En el día y hora señalada se celebró la vista, ratificándose la parte actora en la solicitud presentada, oponiéndose la demandada a su adopción al no cumplirse los requisitos legales. Como medios de prueba la parte actora propuso: documental por reproducida, más documental consistente en comunicaciones del Banco, interrogatorio del legal representante de la demandada, y testifical de Dña. ... La parte demanda propuso documental, interrogatorio de la demandante. La prueba propuesta fue admitida y practicadas en la forma y manera que es de ver, quedando los autos vistos para resolución.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Solicita la parte actora en la demanda que origina el procedimiento ordinario nº 558/2010, la adopción de la medida cautela consistente en la suspensión de la vigencia de contrato de cobertura de tipos de interés suscrito con la demandada en fecha 30 de junio de 2008.

Frente a tal pretensión se opone la parte demandada quien señala que el contrato fue firmado por los legales representantes de la demandada con pleno conocimiento de su contenido y que no se dan los requisitos para acceder a la medida propuesta.

SEGUNDO.- Para la adopción de una medida cautelar es necesario partir de lo que dispone el art. 728 de la LEC, al indicar, los requisitos necesarios para poder adoptar estas cautelas; y en concreto se refiere a los propios de toda medida cautelar y así, de una parte habla del peligro por la demora procesal o "periculum in mora"; la apariencia de buen derecho o "fumus boni iuris", como juicio sumarísimo de

verosimilitud sobre el derecho que afirma en el proceso principal por el actor, excluyente de la certeza propia de la sentencia, por ser incompatible con la rapidez que se exige en estas decisiones sobre instrumentos cautelares; la necesidad de prestar caución o fianza y, por último, la dependencia o subordinación a un proceso principal y en consecuencia y como derivación se establece que:

1º) Sólo podrán acordarse medidas cautelares si, quien las solicita, justifica que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria. No se acordarán medidas cautelares cuando con ellas se pretenda alterar situaciones de hecho consentidas por el solicitante durante largo tiempo, salvo que éste justifique cumplidamente las razones por las cuales dichas medidas no se han solicitado hasta entonces.

2º) El solicitante de medidas cautelares también habrá de presentar los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del tribunal, sin prejuzgar el fondo del asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión. En defecto de justificación documental, el solicitante podrá ofrecerla por otros medios. (Se refiere al juicio provisional o indiciario favorable al fundamento de su pretensión siempre que no prejuzgue el asunto de fondo).

3º) 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. El tribunal determinará la caución atendiendo a la naturaleza y contenido de la pretensión y a la valoración que realice, según el apartado anterior, sobre el fundamento de la solicitud de la medida. La caución a que se refiere el párrafo anterior podrá otorgarse en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado 3 del art. 529.

TERCERO.- En el presente caso, analizando las argumentaciones ofrecidas por la parte actora, y especialmente los documentos en los que se apoyan las mismas, y sin que ello suponga prejuzgar la cuestión debatida en el fondo del procedimiento ordinario entablado, el Juzgador considera que se cumplen todos y cada uno de los requisitos anteriormente mencionadas para el triunfo de la acción ejercitada, en cuanto la apariencia de buen derecho viene justificada por la existencia de un contrato denominado de "cobertura de tipos de interés" de extrema complejidad y respecto del cual no puede constatar que los representantes de la demandante fueran plenamente conscientes de las consecuencias del mismo.

El "periculum in mora" viene determinado no por la posible insolvencia de la demandada sino por el hecho de poder quedar comprometida la situación

económica de la actora. Ha quedado acreditado que la actora ha tenido que asumir el pago de cuotas de 5.002€, 8.253,20€, 9.465,78€ y la última de 10.114,89€, cuotas a las que no ha podido hacer frente y que han determinado su entrada en los ficheros de morosos.

La actora propone como caución la cantidad de 100€, cantidad ésta a todas luces insuficiente por lo que se fija en la cantidad de 2.000€.

Por todo ello, se acuerda la medida cautelar solicitada, si bien con anterioridad a llevar a cabo la misma, la entidad demandante deberá prestar una caución de 2.000 euros, en tanto no cabe aplicar por analogía lo dispuesto en el artículo 441.4 de la LEC, al caso que nos ocupa.

CUARTO.- En cuanto a las costas procesales, las mismas se imponen a la parte demandada en virtud del criterio del vencimiento preconizado en el artículo 394 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados, y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: Se estima la medida cautelar solicitada y en consecuencia se acuerda la suspensión de la vigencia del contrato de cobertura de tipos de tipos de interés suscrito el 30 de junio de 2008, medida cautelar ésta supeditada a la prestación de una caución de 2.000€ por la parte solicitante, con imposición de costas a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, indicándoles que frente a la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Barcelona, indicándoles a las partes, que para ese supuesto deberán proceder a consignar un depósito de 50 euros de conformidad con lo dispuesto en la LO 1/2009, de 3 de noviembre del 2009.

Así lo pronuncia, manda y firma, Dña. Carolina Serrano Gómez, Magistrada-Juez del Juzgado de Instancia nº 7 de Sabadell y su Partido Judicial. Doy Fe.