

MUSTEROS
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 2
BARCELONA
Medidas Cautelares 3077/2010
Procedimiento Ordinario 1093/2010

A U T O N° 1361/10

En Barcelona, a 10 de Noviembre de 2010

Dña ANA SUAREZ BLAVIA, Juez Sustituta del Juzgado de Primera Instancia n° 2 de Barcelona en el Procedimiento Ordinario 1077/2010 - Medidas Cautelares 1093/2010

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha de 5 de Octubre de 2010 tuvo entrada en este Juzgado la demanda de juicio ordinario a instancias del Procurador Sr Toll en representación de la entidad M---- ----- S.L. ejercitando la acción de nulidad de un contrato básico de prestación de servicios de inversión y de un contrato de instrumento financiero derivado (collar bonificado sobre tipo de interés)solicitando mediante Otrosi como medida cautelar la suspensión provisional de la vigencia del contrato derivado financiero , collar bonificado , sobre tipo de interés de 23 de Febrero de 2009.

SEGUNDO.- Por Diligencia de Ordenación de 27 de Octubre de 2010 se formó pieza separada convocándose a las partes para la celebración de la vista el día 10 de Noviembre de 2010.

TERCERO.- El día de la vista la entidad actora se ratificó en la medida mientras que la entidad demandada se opuso a la misma

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Como es sabido la medida cautelar es toda actuación que tiende directamente a hacer posible una eventual y futura sentencia estimatoria, condicionada a la concurrencia de los tres requisitos enunciados en el artículo 728 LECiv 1/2000: 1) Peligro por la mora procesal, que supone haya un riesgo potencial que amenace la efectividad práctica de la sentencia que pueda recaer;

2) Apariencia de buen derecho, que se identifica con la existencia de una apariencia razonable de la pretensión que se ejercita en el proceso; y, 3) Caución, que tiene como finalidad asegurar los daños y perjuicios que podrían ocasionarse con la medida cautelar al demandado en el caso de obtener éste una sentencia favorable.

La adopción de una medida cautelar exige la prueba de los dos conocidos requisitos, a saber, apariencia de buen derecho y periculum in mora, con relación al primero de ellos, el examen de la pretensión de la parte actora no puede llevar a prejuzgar el objeto del litigio, sino que se trata de comprobar, prima facie, si la pretensión resulta verosímil o si, por el contrario, resulta absurda o grotesca. En el caso de autos, una primera apreciación de la demanda lleva a la conclusión de que la pretensión de la actora resulta defendible, no revistiendo las características antes indicadas. Así pues, en este momento del proceso lo cierto es que el actor dispone de un principio de

prueba suficiente como para estimar la concurrencia del primero de los requisitos exigidos por la LEC para la adopción, de una medida cautelar, al aportar documentos que generan la llamada apariencia de buen derecho. Concorre a su vez en el presente procedimiento el peligro de la mora procesal, la demandante, en el presente caso, ejercita acción de nulidad de un contrato básico de prestación de servicios de inversión y de un contrato de instrumento financiero derivado (collar bonificado sobre tipo de interés) y sobre este contrato a la entidad M---- ----S.L. se le está efectuando trimestralmente una liquidación de una franja superior a los 6.665 euros cuantías que irán aumentando si se incrementa el diferencial entre el tipo variable y el tipo fijo del interés soportando el actor unos costes cada vez importantes . Reuniendo en consecuencia la solicitud las condiciones anteriormente mencionadas, y después de celebrada la vista donde la parte solicitante ha expuesto lo conveniente en su derecho y sin que la parte contraria haya desvirtuado sus afirmaciones, estimando que concurren todos los requisitos establecidos y considerando acreditada la solicitud del actor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 735 de la LEC , se estima la pretensión formulada por el demandante, y se accede a la solicitud de la medida cautelar antes expresada en el modo y manera que en la parte dispositiva de la presente resolución se dirá.

TERCERO En cuanto a la caución se considera ajustada la cantidad de 1.000 euros, caución que podrá prestarse en cualquiera de las formas previstas en el párrafo segundo del apartado tres del artículo 529 de la LEC .

CUARTO, - Que por la especial naturaleza del procedimiento y la medida cautelar interesada, no procede hacer expreso pronunciamiento sobre costas. Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación.

PARTE DISPOSITIVA

En atención a lo expuesto:

DISPONGO: Estimar la solicitud de suspensión provisional de la vigencia del derivado financiero collar bonificado , sobre tipo de interés de 23 de Febrero de 2009, instada por la representación de M---- ----S.L. Se fija como caución a prestar por la entidad M---- ----S.L., en cualquiera de las formas previstas en el artículo 529 de la LEC . y en término de los diez días siguientes a la notificación de esta resolución la cantidad de 1.000 euros. No ha lugar a la imposición de costas. Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe preparar recurso de apelación, previa constitución del depósito previsto legalmente, en plazo de los cinco días siguientes a su notificación, ante este mismo Juzgado y del que conocerá, en su caso, la Audiencia Provincial de Barcelona

Así lo acuerdo, mando y firmo.

L