

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 12 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 3 - 28013

Tfno: 914930518

Fax: 914930580

42020572

NIG: 28.079.00.2-2018/0188175

Procedimiento: Pieza de Medidas Cautelares 1468/2018 - 0002 (Procedimiento Ordinario)

Materia: Competencia desleal

NEGOCIADO 7

Demandante:: LIGA NACIONAL FUTBOL PROFESIONAL
PROCURADOR D./Dña. MARIA CONSUELO RODRIGUEZ CHACON

Demandado:: REAL FEDERACION ESPAÑOLA DE FUTBOL
PROCURADOR D./Dña. BEATRIZ MARIA GONZALEZ RIVERO

AUTO NÚMERO 483/2019

EL MAGISTRADO-JUEZ QUE LO DICTA: D. MOISÉS GUILLAMÓN RUIZ

Lugar: Madrid

Fecha: 14 de noviembre de 2019.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de la Liga Nacional de Fútbol Profesional (en adelante “La Liga”), se presentó demanda de juicio ordinario contra la Real Federación Española de Fútbol (en adelante RFEF) ejercitando acción declarativa de deslealtad, acción de cesación de conducta desleal y prohibición de reiteración. En dicha demanda se solicitaba la adopción de las medidas cautelares que citaba, si bien desistieron de las mismas.

Se ha presentado durante la tramitación del presente procedimiento solicitud de medidas cautelares de nuevo por la parte demandante en la que solicitan que se ordene a la demandada que, cesando provisionalmente en su conducta, autorice de forma inmediata y automática la celebración del partido de la Liga Nacional de Fútbol Profesional de la temporada 2019/2020 entre el Villarreal CF Vs Club Atlético de Madrid cuya disputa está prevista para el 6-12-2019, en Miami; que una vez concedida la autorización, ordene a la RFEF la continuación del procedimiento previsto en el Reglamento de Partidos Internacionales de la FIFA prohibiendo que lleve conductas activas omisivas o dilatorias e invadir competencias reconocidas en exclusividad por ley a la demandante.

SEGUNDO.- Formada pieza separada, se tramitó la correspondiente solicitud de medidas y se acordó la celebración de la medida interesada CON AUDIENCIA de la parte demandada, para el día 14-11-2019.



TERCERO.- Se celebró la misma el 14/11/2019, realizando el letrado de la demandada extensa exposición oral sobre los hechos de la medida cautelar, y posteriormente brevemente sobre los motivos de oposición en sentido estricto de la medida cautelar, junto con la documental que resultó admitida, así como más documental de la actora. Se denegó la prueba testifical solicitada. Una vez practicada la prueba quedaron los autos vistos para dictar resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Medidas cautelares en la LEC. Presupuestos. Requisitos.

De acuerdo con los arts. 721 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el actor podrá solicitar del Tribunal la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare.

Dichas medidas deberán cumplir los siguientes **requisitos** conforme el art. 726 LEC: 1º) ser exclusivamente conducentes a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual Sentencia estimatoria de modo que no pueda verse impedida o dificultada por situaciones producidas durante la pendencia del proceso correspondiente; 2º) no ser susceptibles de sustitución por otra medida igualmente eficaz pero menos gravosa o perjudicial para el demandado; y 3º) tener carácter temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento.

Siendo presupuestos necesarios para su adopción, en primer lugar, que se justifique que en el caso de que se trata podrían producirse durante la pendencia del proceso situaciones que dificultasen la efectividad de la tutela, es decir, que exista un peligro de mora procesal, y en segundo lugar, que se justifique indiciariamente un juicio provisional favorable al fundamento de la pretensión del demandante o apariencia de buen derecho.

El artículo 728 LEC establece que *“1. 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 impidieren o dificultaren 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.

2. El solicitante de medidas cautelares también habrá de presentar con su solicitud 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 de prueba, que deberá proponer en forma en el mismo escrito”



SEGUNDO.-Solicitud concreta de medida cautelar y solicitud de la demanda principal. Anterior solicitud. Relación con el *petitum* de la demanda.

1º Petición de la demanda y petición de las cautelares.

Se solicita por la parte actora en el escrito de demanda presentado en el año 2018, en síntesis, que se ordene a la RFEF a cesar en la conducta desleal consistente en impedir la celebración del partido de la Liga 2018-2019 en Miami, organizado por la parte demandante. Como consecuencia de la tramitación del procedimiento, dicho partido a celebrar en el año 2018 ha pasado de fecha, dando lugar a la celebración del juicio ordinario que se celebrará el próximo febrero de 2020. Durante la tramitación del presente procedimiento finalizó el campeonato de liga 2018-2019, iniciándose el campeonato 2019-2020, con la misma organización del partido de liga en la misma sede, con el mismo procedimiento, y la misma negativa por la demandada. Derivado de ello, se ha solicitado mm.cc. en relación con el partido a celebrar este año.

La actora solicita ahora en cautelares que se ordene a la demandada que, cesando provisionalmente en su conducta, autorice de forma inmediata y automática la celebración del partido de la Liga Nacional de Fútbol Profesional de la temporada 2019/2020 entre el Villarreal CF Vs Club Atlético de Madrid cuya disputa está prevista para el 6-12-2019, en Miami; que una vez concedida la autorización, ordene a la RFEF la continuación del procedimiento previsto en el Reglamento de Partidos Internacionales de la FIFA prohibiendo que lleve conductas activas omisivas o dilatorias e invadir competencias reconocidas en exclusividad por ley a la demandante.

A pesar de las alegaciones de la demandada en sede de cautelares con referencias directas o indirectas (recurso de reposición frente a diligencia de ordenación), no se considera ni mutación de la demanda, ni imposibilidad de alegación conforme LEC, sino que la medida cautelar solicitada goza de legitimación al amparo de la pretensión principal solicitada consistente en que se ordene el cese de la conducta de la RFEF consistente en impedir la celebración de un partido de Liga en Miami, unido a la segunda petición de la demanda en relación con el partido de la temporada 2018-2019; se considera por tanto que parte de la demanda principal rectora de este procedimiento se circunscribe a la petición de cesación de conducta de la demandada en relación a impedir la celebración de un partido de liga en el extranjero sea cual sea la temporada en todo caso. No queda vacío de contenido ni la demanda ni la mm.cc. ni se aprecia en su caso falta de legitimación activa de la Liga, en relación con el ejercicio de esta pretensión.

2º Petición de la demanda y petición de la medida cautelar en relación con medida anticipatoria del fallo.

Por otro lado, y con respecto a la demanda principal ejercitada por parte actora en concreto, solicita que se declare que es desleal la conducta de la RFEF en relación a obstruir y alterar unilateralmente la tramitación de procedimiento de autorización de partidos en el extranjero prescrito por la FIFA y contemplado en el Reglamento de Partidos Internacionales, omitir injustificadamente el dar cumplimiento a conceder autorización Girona-Barcelona de 26-1-

19 y negociar paralelamente la Supercopa de España en el extranjero; consecuencia de lo anterior solicita que se condene a la paralización de dicho comportamiento desleal y que de tramite el procedimiento de partidos de competiciones sean organizadas por la liga se le soliciten.

La actora solicita como medida cautelar que se ordene a la demandada que, cesando provisionalmente en su conducta, autorice de forma inmediata y automática la celebración del partido de la Liga Nacional de Fútbol Profesional de la temporada 2019/2020 entre el Villarreal CF Vs Club Atlético de Madrid cuya disputa está prevista para el 6-12-2019, en Miami; que una vez concedida la autorización, ordene a la RFEF la continuación del procedimiento previsto en el Reglamento de Partidos Internacionales de la FIFA prohibiendo que lleve conductas activas omisivas o dilatorias e invadir competencias reconocidas en exclusividad por ley a la demandante.

Por ello, el contenido de la mmcc es idéntico al de la demanda principal, o por lo menos guarda una relación directa con parte de la petición principal, dando lugar en caso de adopción de la misma o de no adopción de la misma a una anticipación del fallo contenido en la sentencia principal.

En todo caso, y a propósito de las mmcc anticipatorias, se puede establecer que como determina un auto de la **AP Madrid, Sección 28 de 11-1-2019**, en procedimiento de marcas y competencia desleal, *“debe recordarse que dentro del mismo régimen regulativo de las medidas cautelares propias, coexisten con ellas otras distintas, con una naturaleza jurídica diferenciable, a las que se ha denominado doctrinalmente como medidas anticipatorias, destinadas a otorgar la posibilidad de protección anticipada e in natura de ciertos derechos o intereses. Así el art. 726.2 LEC dispone que ” con el carácter temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento previsto en esta Ley para las medidas cautelares, el tribunal podrá acordar como tales las que consistan en órdenes y prohibiciones de contenido similar a lo que se pretenda en el proceso, sin prejuzgar la sentencia que en definitiva se dicte”.*

Su finalidad no es coincidente con las medidas cautelares puras, ya que en estas no se ordena al sometido a ella una actuación de contenido igual a la condena que deba soportar al final del proceso, sino que se adoptan medidas instrumentales de garantía, v. gr. embargo o prohibición de disponer de un bien, para asegurar instrumentalmente aquel comportamiento que será susceptibles de ser impuesto en la condena, como la imposición del pago o a la orden entrega de dicho bien, cuyo contenido es distinto nítidamente del de la medida de garantía. En cambio, en las medidas anticipatorias lo impuesto cautelarmente es ya el propio comportamiento que integra la futura condena, de modo que dicho comportamiento forzoso se anticipa en el tiempo al fallo definitivo, pero conservando su identidad material. Es como si en procesos de reclamación de cantidad dineraria, la medida no consistiese en embargar, sino en la orden de pago inmediato al principio del proceso. Lo único verdaderamente coincidente de ambas es su adopción en un momento procesal temprano.

Estas medidas anticipatorias encuentran el campo de aplicación preferente en el ámbito de la propiedad intelectual, industrial y la competencia, con órdenes de cesación o prohibición de comercialización o de llevar a cabo ciertas actuaciones en el mercado. Mediante tales ordenes de cesación o de prohibición (vd. arts. 32 LCD, art. 41 LM o art. 128 LP) adelantadas al momento de condena definitiva, se cubre la finalidad de impedir que la permanencia en el mercado de una infracción de tales derechos o de la leal competencia en la forma de concurrir, pueda cristalizar en una situación permanente e irrevocable luego en la estructura de la demanda de mercado o el efecto referenciador de la marca.

Es decir, los empresarios, agentes del mercado, tienen interés en que su éxito económico derive de la suerte y afirmación ante los consumidores de sus productos o servicios en el mercado, determinada por el valor añadido a los mismos mediante la aplicación de derechos de propiedad industrial, no en obtener



indemnizaciones judiciales posteriores por una infracción de tales derecho, si con ello no pueden luego recuperar el sector, cuota o prestigio de mercado perdido durante el tiempo que duró la infracción sancionada. Por ello, resulta un detalle ilustrativo de la diferencia entre medidas cautelares y anticipatorias, la mayor o menor solvencia del sujeto reputado infractor, a los efectos de en el futuro poder responder de una posible condena indemnizatoria por el daño producido, no es un criterio de especial relevancia para la desestimación de la medida anticipatoria, dirigida no a asegurar el cumplimiento de una potencial condena pecuniaria, sino a conservar el estatus de competencia por mérito de producto existente en el mercado.

(7).- Lo relevante de esa diferente naturaleza es que los presupuestos para adoptar las medidas cautelares, previstos en el art. 728 LEC, deben ser modulados e interpretados a la luz de la especialidad de tales medidas anticipatorias, lo que se manifestará en el análisis concreto de cada presupuesto. Esa es la perspectiva olvidada en el Auto apelado ahora por BRASA Y LEÑA ESPAÑA SL, el cual hace continua referencia a la futura ejecutabilidad de las potenciales consecuencias indemnizatorias que pudieran resultar de la hipotética condena.

Aquella modulación, en el plano del presupuesto del periculum in mora, no atiende ya tanto a que se deba acreditar un comportamiento efectivo y real del demandado para escapar de la ejecutabilidad de la futura condena, sino que, cuando se pide tal orden de cesación o prohibición de una actividad económica o un comportamiento comercial por su posible infracción de derechos de exclusiva o de normas de competencia concurrencial en el mercado, el hecho mismo de que pueda estarse con carácter permanente infringiendo ese derecho de exclusiva sobre una prestación o su contenido o forma de presentación en el mercado, con posibilidad de que derive en una nueva estructura de la demanda de consumo en tal mercado, es decir, en una fidelización permanente de buena parte de los consumidores o usuarios a tal actividad presumiblemente infractora, o en una disminución del prestigio o de la identificabilidad de servicios prestados bajo una marca, muy difícilmente paliable mediante una sentencia posterior, implica en sí mismo la existencia del riesgos cautelares a conjurar en el ámbito preciso de las medidas anticipatorias. Es decir, en tal clase de medidas, el propio riesgo de retardo procesal es inmanente y consustancial de la actuación presumiblemente infractora, bajo la concurrencia de los anteriores rasgos fácticos”.

Por tanto, en el ámbito que nos ocupa la medida solicitada es anticipatoria de la demanda principal, si bien, se puede ejercitar analizando los requisitos como determina la propia AP, es decir, en el análisis concreto de cada presupuesto.

TERCERO.- Marco jurídico de la demanda ejercitada (y de las medidas cautelares).

Antes de proceder a analizar los presupuestos de las mm.cc. así como las características de las mismas, y la caución, debemos determinar el marco jurídico de la demanda, abordando la naturaleza jurídica de las partes, el régimen jurídico que les une en su actuación y su coordinación.

1º Parte actora. LA LIGA.

La demandante solicitante de la medida cautelar es la Liga Nacional de Fútbol Profesional, cuyo nacimiento se produce tras la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, cuyo art. 41 determina que “1. En las Federaciones deportivas españolas donde exista competición oficial de carácter profesional y ámbito estatal se constituirán Ligas, integradas exclusiva y obligatoriamente por todos los Clubes que participen en dicha competición”.

Según se determina en el apartado 2 del citado artículo, las Ligas profesionales tendrán personalidad jurídica, y gozarán de autonomía para su organización interna y funcionamiento respecto de la Federación deportiva española correspondiente de la que formen parte, por lo



que la Liga forma parte de la RFEF, si bien tiene autonomía jurídica en su organización y funcionamiento.

En su apartado 3 le ley del deporte afirma que *“Los Estatutos y reglamentos de las Ligas profesionales serán aprobados por el Consejo Superior de Deportes, previo informe de la Federación deportiva española correspondiente, debiendo incluir, además de los requisitos generales señalados reglamentariamente, un régimen disciplinario específico”*.

El artículo 41.4 LD establece las competencias de la LIGA. Así, determina que “Son competencias de las Ligas profesionales, además de las que pueda delegarles la Federación deportiva española correspondiente, las siguientes:

- a) Organizar sus propias competiciones, en coordinación con la respectiva Federación deportiva española y de acuerdo con los criterios que, en garantía exclusiva de los compromisos nacionales o internacionales, pueda establecer el Consejo Superior de Deportes.
- b) Desempeñar, respecto de sus asociados, las funciones de tutela, control y supervisión establecidas en la presente Ley.
- c) Ejercer la potestad disciplinaria en los términos previstos en la presente Ley y sus Disposiciones de desarrollo”.

El Estatuto de la Liga concreta en su art. 1 su carácter de Asociación, con personalidad jurídica, y en su art 2 determina su objeto incluyendo la de organizar y promover las competiciones oficiales de fútbol de ámbito estatal y carácter profesional, y velar por su adecuado funcionamiento, si bien también incluye entre otras la de la explotación comercial de las competiciones que organice.

Se reitera en sus Estatutos en su art. 3 que para el desarrollo de su objeto social (que es establecido en el párrafo anterior, conforme art. 2 Estatutos), ostenta la competencia de organizar, EN COORDINACION con la RFEF, y de acuerdo con los criterios que, en garantía exclusiva de los compromisos nacionales o internacionales puede establecer el CSD, las competiciones oficiales de fútbol de carácter profesional y ámbito estatal, y que se instrumentará por Convenios entre las partes. Posteriormente analizaremos el mismo.

Por tanto, y en resumen, en el ámbito de actuación del derecho al deporte previsto y reconocido en la CE, mediante la LD de 1990 se constituyeron las Asociaciones de clubes de fútbol como La Liga, formando parte de la RFEF, con determinación de unos Estatutos que se aprueban por el CSD, previo informe de la RFEF, y entre sus competencias concretas se incluye la de organizar sus propias competiciones, EN COORDINACION con la RFEF y de acuerdo con los criterios del CSD en garantía exclusiva de compromisos nacionales o internacionales.



2º Parte demandada. RFEF.

La demandada, es una entidad asociativa privada constituida el 29 de septiembre de 1909, si bien de utilidad pública; se rige por la citada Ley del Deporte 10/1990 de 15 de octubre, por el RD 1835/1991 de 20 de diciembre, sobre Federaciones Deportivas Españolas, por sus estatutos y su Reglamento General, y está integrada por las Federaciones de ámbito autonómico.

EL art. 30 de la LD determina que *“1. Las Federaciones deportivas españolas son Entidades privadas, con personalidad jurídica propia, cuyo ámbito de actuación se extiende al conjunto del territorio del Estado, en el desarrollo de las competencias que le son propias, integradas por Federaciones deportivas de ámbito autonómico, Clubes deportivos, deportistas, técnicos, jueces y árbitros, Ligas Profesionales, si las hubiese, y otros colectivos interesados que promueven, practican o contribuyen al desarrollo del deporte.*

2. Las Federaciones deportivas españolas, además de sus propias atribuciones, ejercen, por delegación, funciones públicas de carácter administrativo, actuando en este caso como agentes colaboradores de la Administración pública”.

El art. 33.1 de la citada ley afirma que *“1. Las Federaciones deportivas españolas, bajo la coordinación y tutela del Consejo Superior de Deportes, ejercerán las siguientes funciones:*
a) Calificar y organizar, en su caso, las actividades y competiciones deportivas oficiales de ámbito estatal”.

Dentro de sus funciones, según sus Estatutos, aprobados en Asamblea de 22-3-2016, artículo 4, controla las competiciones oficiales de ámbito estatal, sin perjuicio de las competencias de la Liga, autoriza la venta o cesión fuera del territorio nacional de los derechos de transmisión televisada de las competiciones oficiales de carácter profesional y asimismo, cualesquiera otras de ámbito estatal.

En su art. 16 determina que la Liga organizará sus propias competiciones EN COORDINACION con la RFEF, mediante convenio suscrito.

3º Coordinación entre ambas.

Al determinar la naturaleza jurídica de las partes, ha quedado plasmado que en relación con la organización de competiciones por la Liga, tanto de la Ley del Deporte, como de los Estatutos de ambas partes, que debe realizarse en coordinación con la RFEF, y que a propósito de esto se establecen convenios entre ellos, y por otro lado el aspecto no baladí consistente en que la Liga forma parte de la RFEF.

La Exposición de Motivos de la Ley del Deporte, de 1990 determina que *“En correspondencia con la imposición de una forma especial jurídico-societaria en el desarrollo del deporte profesionalizado, se establece la obligatoriedad de constitución, en el*



seno de las estructuras federativas, de Ligas integradas exclusiva e imperativamente por todos los clubes que participen en competiciones oficiales de carácter profesional. La Ley no autoriza una quiebra del núcleo federativo, pues es éste el genuino catalizador de las labores de promoción del deporte, pero reconoce personalidad jurídica y autonomía organizativa y funcional a las Ligas profesionales hasta el grado y con la intensidad que ese modo de práctica deportiva aconseja. De ahí que se permita a las Ligas la organización de sus propias competiciones en coordinación con la respectiva Federación deportiva española y de acuerdo con los criterios que, en garantía exclusiva de los compromisos internacionales, pueda establecer, en su caso, la Administración del Estado”.

EL Convenio de 11-8-2014 que sustituyó al de 2010, regía hasta el 30-6-2018, si bien fue objeto de adenda hasta el 30 de junio de 2019, siendo posteriormente suscrito nuevo convenio (durante la tramitación del presente procedimiento) de fecha 3-7-2019, con vigencia hasta el 30-6-2024.

En el mismo, en su cláusula V se establece que la liga tiene competencia en concretar los horarios y sus modificaciones, si bien en su segundo apartado se establece que las partes acuerda que se mantendrán reuniones paritarias para intentar una correcta coordinación de los horarios de los partidos profesionales y no profesionales.

En su cláusula 16 se establece bajo la rúbrica de resolución de conflictos que las partes acuerdan someter los conflictos en la interpretación y aplicación del presente convenio y que no hayan podido ser solucionados previamente por la comisión de seguimiento al CSD, facultando a este a que tome las decisiones necesarias para el cumplimiento del convenio.

Por ello, respecto a esta cuestión en concreto, relacionada con la celebración de un partido en el extranjero, a sabiendas de su contencioso, no ha sido ni modificado ni incluido en el Convenio.

4º Celebración de partidos de liga en el extranjero. Regulación al respecto.

Respecto a la celebración de partidos en el extranjero, no existe regulación concreta de dicho aspecto, y si acudimos al Reglamento de Partidos Internacionales de FIFA (documento 13 de la demanda), y a su versión resumida de FIFA, se determina que existen sistemas por niveles. En el 1.er nivel se incluyen todos los partidos internacionales «A» (de selecciones absolutas) y aquellos disputados por combinados. En este nivel, es necesaria la autorización de la FIFA. Por tanto, a partir del 1 de mayo de 2014, la autorización de la FIFA será necesaria en todos los partidos internacionales «A». Los partidos o torneos de 2.0 nivel en los que participe una única confederación se autorizaran a partir de ahora de conformidad con el trámite establecido por dicha confederación. Ahora, el reglamento de la FIFA solo contempla el trámite de autorización de partido de 2.º Nivel en el caso de que participen dos confederaciones. Como hasta ahora, el 3.º Nivel incluye el resto de partidos y torneos internacionales. No es obligatorio informar a la FIFA sobre la autorización de los partidos 0 torneos de 3 nivel.

Por ello, el partido objeto de actuaciones se encuentra recogido en el segundo nivel, no existiendo trámite por la RFEF; la actora alega que debe de regularse entonces por el Reglamento FIFA y la demandada alegó que se debe acudir a dicha regulación, pero debe no



sólo de solicitarse por la actora, sino que debe someterse al cumplimiento de los presupuestos y requisitos de dicho Reglamento, y de la normativa internacional privada así como de la normativa administrativa nacional.

Sea el procedimiento que sea, lo que queda claro es que ante una solicitud de celebración de partido de la liga en el extranjero por parte de la Liga (en este caso conjuntamente con dos equipos de la liga conforme documento aportado de 8-10-2018), y ante ausencia de regulación o desarrollo de Reglamento en España, no puede quedar carente de regulación, y por tanto acudiendo a las reglas generales del 1281 y ss Cc y a la interpretación de las normas del art 4.2 CC., debe de acudir en su caso al reglamento de FIFA, sobre todo en caso de conflicto, para no quedar ausente de regulación. En todo caso esta cuestión es objeto de análisis del fondo del procedimiento, pero debe de fijarse en este auto la regulación concreta al respecto, y derivado de ello, la ausencia de regulación del procedimiento de tramitación al respecto en lo que aquí nos concierne dando lugar a la regulación a través del reglamento de FIFA de partidos internacionales.

CUARTO.- Ejercicio de acción de competencia desleal, su regulación. Objeto de la demanda y de la medida cautelar. Art. 4 LCD.

La Ley de Competencia Desleal en su artículo 4 viene a determinar que *“1. Se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe”*.

Alega en la demanda que la conducta producida por la RFEF y su Presidente, es contraria a la buena fe y abusiva, al amparo del art. 4 LCD y 7.2 CC, por infracción del código ético, en relación con la negativa a aprobar la celebración de partido en Miami, al haber estado en negociaciones la demandada con los mismo organizadores que los de la actora, para la Supercopa de España, que finalmente además se celebró en Marruecos este año, prohibiendo por un lado el que se haga el partido en Miami, y por otro realizando el partido de Supercopa en Marruecos y habiendo negociado con Relevant para Miami este año y 4 más. Alega que es desleal y solicita que se declare su deslealtad, así como que cese y se prohíba en el futuro. Solicita que se condene a RFEF a paralización, y conceda autorización formal e impulse debidamente dicha organización que se solicite por la liga, prohíba a la demandada a realizar conductas activas omisivas o dilatorias.

En la medida cautelar solicitada en este momento incorporan hechos nuevos, como son los relativos a la autorización definitiva del partido en Marruecos, al procedimiento seguido para la autorización y a la prueba obtenida durante el procedimiento relativo a la autorización (o no tramitación de la misma) en Supercopa, al cambio de formato de la Supercopa, etc. Así, incorpora en su nueva solicitud de medidas cautelares la solicitud enviada para autorización al celebración de 17-10-2019, el trato diferenciado que alega respecto a la Liga y Supercopa, etc.

El demandado en su extenso desarrollo de oposición a las medidas, desarrolló motivos de oposición a la propia demanda principal, y a los hechos de la medida cautelar relativos a los



diferentes escritos dirigidos por las partes, la ausencia de cumplimientos procedimentales por la actora, etc).

Podemos concluir por tanto, que la conducta demandada se circunscribe al art 4 LCD/15 LCD, aunque se alegue ahora en la mmcc alternativamente el 15 LCD (página 36 de la solicitud en relación con infracción sustantiva diferente a la determinada en su escrito de demanda principal), derivado ello de la existencia del carácter concurrencial de la demandada y actora (ya que forma parte, necesita coordinarse, y además siempre el CSD), y la conducta a analizar es la del art 4 LCD, buena fe (residual, cajón desastre, conforme TJUE y TS). Por ello, es una medida sui generis, si bien al amparo de la LCD y no prevista expresamente en la LEC aunque acomodada al art. 727.1.7º y en relación con el art. 727.11º se pueden, ejercitar, en el sentido expuesto en auto de 11-1-2019 entre otros de la AP Madrid.

QUINTO.- Presupuestos para la adopción conforme 728 LEC.

A continuación debemos analizar si concurren o no los requisitos ordinarios para la adopción de la medida cautelar, no debiendo olvidar que el procedimiento aplicable a las medidas cautelares en sede de competencia desleal es el previsto con carácter general en la LEC, debiendo respetarse lo dispuesto en los artículos 730 y siguientes y entre ellas, si se cumplen los requisitos básicos del artículo 728, apariencia de buen derecho, peligro por retraso y caución (AAP Madrid, Sección 28ª, de 27 septiembre de 2006 entre otras muchas).

Establece el artículo 721 de la LEC que las medidas cautelares tienden a asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare. La relevancia de estas medidas puede ser primordial para la efectividad de la sentencia que se dicte en el procedimiento, habiendo llegado a señalar el Tribunal Constitucional (STC 10-2-92) que la tutela efectiva judicial no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el cumplimiento de la resolución judicial definitiva que recaiga en el proceso.

Además, tal y como se establece en el auto del Juzgado de lo Mercantil 5 de Madrid, de fecha 28-7-2008, *“Como toda medida cautelar, la solicitada por el instante ha de cumplir las notas de temporalidad, provisionalidad, discrecionalidad, instrumentalidad y homogeneidad, ya que se le asigna una función de garantía de la sentencia estimatoria que recaiga. Pero dotando al proceso cautelar de una autonomía propia. Así dice el art 726 de la LEC que la medida ha de conducir a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, y que no sea susceptible de ser sustituida por otra menos gravosa. Además rigen los principios dispositivos y de aportación de parte, con justificación, por parte del solicitante, de la concurrencia de los presupuestos exigidos para su adopción (art 732 LEC), y de contradicción, antes o después de la adopción, conforme recogen el artículo 733 y 734 de la LEC. También debe reunir los requisitos previstos en el art 728 de la LEC consistentes en el peligro por mora procesal, apariencia de buen derecho y ofrecimiento de caución.*



Se requiere que la medida sea instrumental o idónea, y ello exige una correlación entre la solicitud de las medidas cautelares y la petición del procedimiento principal, de manera que si se estima la pretensión principal los efectos y consecuencias sean los propios de la medida que se adoptó. Esto supone que la ausencia de interrelación entre ambas supondría el rechazo de la medida cautelar, ya que en suma, ésta se caracteriza por garantizar la efectividad de la resolución de fondo recaída en el procedimiento principal, o también puede consistir en medidas anticipativas. Pues bien, este presupuesto aparece acreditado, ya que las medidas solicitadas son correlativas que el suplico de la demanda.

La medida interesada también es proporcional. La proporcionalidad implica la imposibilidad de sustitución de la medida por otra igualmente eficaz, pero menos gravosa o perjudicial para el demandado”.

Pasemos a analizar por tanto los presupuestos que deben revestir las medidas cautelares solicitadas:

Como establece el auto de AP Madrid Sección 28 de 11-1-2019, *“Existe un cierto riesgo inherente para el tribunal en el pronunciamiento sobre la apariencia de buen derecho de la pretensión de fondo, derivado de la necesidad de tener que aventurar una valoración sobre la prosperabilidad de tal pretensión en un momento muy temprano en la tramitación procesal, con un conocimiento aún muy limitado del objeto del proceso y de su prueba. Tal riesgo, además, se proyecta de un modo reflejo en la postura procesal de cada parte, una vez conocen la valoración hecha por el tribunal sobre esa apariencia de buen derecho, de modo que en cierta medida, a partir de ese conocimiento, reaccionan a ello a través de sus alegaciones y propuestas de prueba frente o a favor de aquellos argumentos que el tribunal ha tenido que adelantar al resolver la medida cautelar.*

Por tal razón, se presenta como más prudente el análisis previo del presupuesto del periculum in mora, y solo si la medida instada supera dicho requisito, entonces se justifica entrar al conocimiento del fumus boni iuris. Este es el orden de estudio de las cuestiones que se seguirá en esta apelación”

1º Periculum in mora

En cuanto al *periculum in mora*, se regula en el art. 728.1º LEC , al disponer que *"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 impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria "*, lo que apunta a un riesgo de transformación de la situación fáctica sobre la que deba recaer la resolución a adoptar en el proceso principal, que determine la posible inejecutabilidad de la misma, ya parcial, ya total.

Relacionado con este requisito, en cuanto a medida anticipatoria solicitada, **no concurre en el caso que nos ocupa, por los siguientes motivos:**

Respecto a la medida solicitada, se solicitó la medida cautelar en la demanda principal consistente en que se obligara a la demandada a permitir (en síntesis) el partido a celebrar en



el extranjero, en la competición 2018-2019, circunscribiendo en su segunda petición de la demanda principal al partido entre Girona-Barcelona. Posteriormente se desistió de la misma. El juicio (que no la audiencia previa la cual ya se ha celebrado) se encuentra señalado para febrero de 2020, es decir, dentro de 3 meses, dentro del calendario de la liga actual 2019-2020, donde se decidirá sobre el objeto del pleito principal, pudiéndose adoptar dicha celebración dentro del calendario actual.

Pues bien, la parte demandante, ha acordado de nuevo unilateralmente, sin esperar a la resolución del conflicto (que se espera para dentro de 3 meses) el inicio de la tramitación de la solicitud y posterior celebración de un nuevo partido en el extranjero, **produciendo por ellos mismos la situación desencadenante que conlleva a solicitar la medida cautelar concreta solicitada, “forzando” por tanto el requisito del periculum in mora pretendido**; es decir, que en el caso que nos ocupa la medida cautelar solicitada inicial fue desistida, y la nueva se ha originado no por una acción de la demandada, o por el transcurso del procedimiento, sino por un actuar de la actora, que persiste en dicho empeño anticipatorio del partido en el extranjero a sabiendas que está pendiente de resolución en febrero de 2020, dentro del calendario de liga de este año, pudiéndose celebrar con posterioridad a dicha fecha en su caso, o posteriormente, siempre con un respaldo judicial en su caso, atendiendo además a la pluralidad de confrontaciones entre las partes, y que se puede producir una alteración de la competición por desigualdades alegadas (conforme expuso el letrado respecto a los equipos reseñados que se han opuesto), pudiendo producir efectos frente a terceros.

Por ello, no concurre este requisito, consistente en que en caso de no adopción de la misma pueda frustrarse el fin de la medida pretendida, ya que la situación ha sido propiciada por la propia actora, atendiendo además al hecho del señalamiento del juicio para febrero de 2020, pudiéndose en su caso adoptar la decisión una vez dirimido el conflicto principal, pero no teniéndose que anticipar por un actuar de la actora el resultado del pleito principal.

Unido a ello, no se está produciendo de manera permanente por la parte demandada una actuación obstruccionista muy difícilmente paliable mediante una sentencia posterior, implicando en sí mismo la inexistencia del riesgos cautelares a conjurar en el ámbito preciso de las medidas anticipatorias como la que nos ocupa, ya que la situación ha sido propiciada por la propia actora teniendo en cuenta que se modifica ligeramente el contenido de la demanda principal en su apartado segundo en cuanto al partido en concreto, por cuanto el origen del conflicto surgió con respecto a la competición liguera del año pasado, y sólo a raíz de dicha solicitud se ha producido un comportamiento por el demandado según refiere la actora el año pasado, pero en este caso además y en lo que nos concierne, la parte demandada ha justificado debidamente motivos de oposición a tal conducta (relativos a que no cumplen los requisitos, no fue comunicado antes del inicio del campeonato, no han proporcionado información del evento en concreto, etc.).

Además, como alegó la parte demandada en la vista, en su propio escrito de medidas cautelares hace referencia a que el Estadio no se encuentra todavía adaptado, por lo que ni siquiera se han producido actuaciones concretas que pudieran dar lugar a reforzar el periculum alegado por la actora.



A juicio de este juzgador las medidas solicitadas durante la sustanciación de este procedimiento en caso de no adopción no conllevan a que podrían producirse situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, ya que **obedece más a un criterio de oportunidad ocasionado por la actora, y a un recurso pretendido por la actora durante la sustanciación del procedimiento sin ajustarse al art 730.4 LEC**, que a un periculum in mora en sentido estricto relativo a presupuesto de medida cautelar anticipatoria en relación con el art 728 LEC derivado de una demanda inicial al estar el señalamiento del juicio próximo a su celebración y encuadrado dentro del propio campeonato de liga 2019-2020 o de una medida a adoptar durante el procedimiento por motivos justificados en dichos hechos en este momento; conforme el art 730.4 LEC, la solicitud de medida cautelar concreta durante el proceso se basa en unos hechos y circunstancias sobrevenidos, y en este caso han sido ocasionados por la propia actora, que no justifican dicha solicitud en cuanto al extremo analizado.

Al no concurrir el requisito expuesto, no es necesario analizar el resto de requisitos previstos en la LEC para que pueda prosperar en su caso la medida cautelar solicitada relativos al fumus boni iuris y al de caución, sin perjuicio del art 726 LEC.

SEXTO.- Recurso.

Cabe recurso de apelación (736 LEC).

SEPTIMO.- Costas.

Se procede conforme 736 y 394 LEC, se imponen a la actora.

En atención a lo expuesto,

PARTE DISPOSITIVA

Se deniegan las medidas cautelares solicitadas la Procuradora Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de la Liga Nacional de Fútbol Profesional contra la Real Federación Española de Fútbol.

Se imponen las costas a la actora.

Notifíquese esta Resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de APELACION en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta 4672-0000-00-1468-18 de esta Oficina Judicial de la cuenta general de Depósitos y Consignaciones abierta en BANCO DE SANTANDER.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de lo Mercantil nº 12 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos 4672-0000-00-1468-18



No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido (L.O. 1/2009 Disposición Adicional 15).

Así lo acuerda, manda y firma, Moisés Guillamón Ruiz, Magistrado-Juez de este Juzgado y su partido. Doy fe.

EL/La Juez/Magistrado-Juez

El/La Letrado/a de la Admón. de Justicia

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

