

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 05 DE
ALCOBENDAS**

Avd. Doctor Severo Ochoa 45 1º A , Planta 1 -
28100

Tfno: 912760368

Fax: 916572608

42011380

NIG: 28.006.00.2-2016/0000313

Procedimiento: Diligencias Preliminares 85/2016

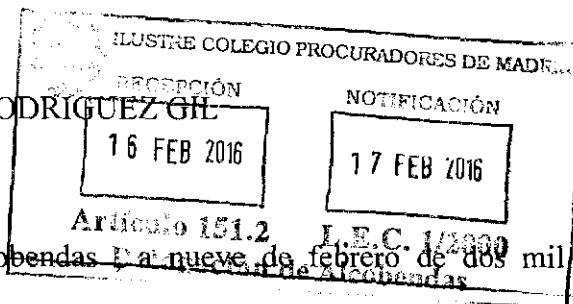
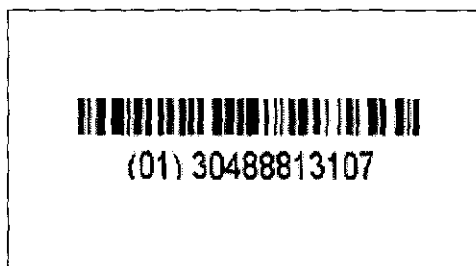
Materia: Contratos en general

grupo 5

Demandante: [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. MARIA DEL MAR RODRIGUEZ GIL

Demandado: [REDACTED]



DILIGENCIA DE CONSTANCIA.- En Alcobendas a nueve de febrero de dos mil dieciséis.

La extiendo yo, el/la Letrado/a de la Admón. de Justicia, para hacer constar que por el Procurador D./Dña. MARIA DEL MAR RODRIGUEZ GIL se ha presentado escrito solicitando la práctica de diligencias preliminares al amparo del número del artículo 256 de la LEC, con documentos y copias de todo ello, que ha quedado registrado con el número Diligencias Preliminares.

Paso a dar cuenta. Doy fe.

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

AUTO

EL/LA JUEZ/MAGISTRADO-JUEZ QUE LO DICTA: JAVIER SOTILLO BUZARRA

Lugar: Alcobendas

Fecha: 09 de febrero de 2016.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO: El 12 de enero de 2016 julio de 2015 la procuradora Dª María del Mar Rodríguez Gil, en representación de [REDACTED] presentó solicitud de diligencias preliminares al amparo del art. 256.1.1º y 2º de la LEC, en concreto las siguientes:

“1.- Requerir a la mercanti [REDACTED], con domicilio en Avda. [REDACTED]), a fin de que exhiba y aporte copia completa de la Escritura de CESIÓN DE CRÉDITOS el 31 de julio de 2.013, con el nº 1.644 de su protocolo, a fin de verificarse el importe abonado por el crédito litigioso objeto de autos, comunicando al juzgado el concreto precio que ha abonado por el crédito litigioso citado así como el día en que el precio fue satisfecho y los costes de dicha cesión.

2.- En su defecto, o en caso de incumplimiento por la referida mercantil, librar mandamiento al Notario D. [REDACTED] a fin de que remita al juzgado copia simple completa de la Escritura de CESIÓN DE CRÉDITOS el 31 de julio de 2.013, con el nº 1.644 de su protocolo, a fin de verificarse el importe abonado por el crédito litigioso objeto de autos.”

De dicha solicitud se dio cuenta a este juzgador el 4 de febrero de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las diligencias preliminares son actividades judiciales cuya práctica solicita el futuro demandante al órgano jurisdiccional con la finalidad de preparar un futuro proceso. Se trata de una actividad en que el tribunal no dicta resolución alguna que decida una controversia, encontrando su fundamento en la imposibilidad de que una persona obtenga por sí misma, sin intervención judicial, determinados datos que precisa para poder interponer la demanda, por lo que su finalidad se enmarca en la preparación del proceso. Concretamente, las diligencias preliminares ayudan a despejar las dudas sobre la titularidad pasiva e, incluso, activa de la futura relación procesal, o aclarar algún extremo desconocido para el demandante futuro, todo ello sin sustituir o anticipar el contenido de una actuación que pertenece al proceso.

El art. 256 de la LEC establece las formas en las que podrá prepararse toda clase de juicio, debiendo de determinarse en el escrito de solicitud aquellas concretas que se soliciten, con referencia circunstanciada al asunto objeto del pleito que se pretende preparar, esto es, con exposición de los motivos por los que el futuro demandante considera imprescindible la adopción de la diligencia para la preparación del proceso posterior, debiendo igualmente

acreditar la concurrencia de interés legítimo, exigido por el art. 258.1. Como reconocen ambas partes, el Tribunal Supremo ha remarcado el carácter restrictivo y “*numerus clausus*” de la enumeración de diligencias preliminares contenida en el art. 256.1 LEC, y así, en su Auto de fecha 11 de noviembre de 2002, estableció que “tal criterio, (el de que la enumeración es tasada y no abierta), es el hoy existente en la nueva Ley pues aunque no lo dice expresamente, hay que entenderlo así, porque ha suprimido alguno de la Ley precedente —«*ad exemplum*»—, la exhibición de títulos en casos de evicción a que se refería el art. 497.4º LECiv/1881, pero ha creado nuevos supuestos, como el núm. 6 del actual art. 256 referido a la defensa de intereses colectivos de consumidores o usuarios. Finalmente, el núm. 7 admite otros supuestos para la protección de determinados derechos previstos en leyes especiales. Por tanto la conclusión, es que sólo pueden considerarse Diligencias Preliminares las establecidas en el art. 256 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil o «las establecidas en las correspondientes leyes especiales», a que se refiere el núm. 7 de dicho artículo”.

Este planteamiento, que no excluye que pueda hacerse una interpretación amplia de los supuestos de diligencias preliminares admitidos por la ley, conduce no obstante a la necesidad de que como paso inicial para examinar cualquier solicitud de diligencias preliminares, se concrete el supuesto legal que legitima la solicitud. En este caso, se han invocado los dos primeros supuestos del art. 256.1 LEC, que se refieren respectivamente a *petición de que la persona a quien se dirigiría la demanda declare, bajo juramento o promesa de decir verdad, sobre algún hecho relativo a su capacidad, representación o legitimación, cuyo conocimiento será necesario para el pleito, o exhiba los documentos en los que conste dicha capacidad, representación o legitimación; y a la solicitud de que la persona a la que se pretende demandar exhiba la cosa que tenga en su poder y a la que se haya de referir el juicio*. Tras valorar todo lo alegado en la solicitud, este juzgador ha llegado a la conclusión de que en este caso cabe admitir la primera de las diligencias interesadas (requerimiento de exhibición a la futura demandada) al amparo de una interpretación flexible de los supuestos invocados, teniendo en cuenta que:

-Respecto al supuesto 1º, la escritura en la que se instrumentó la adquisición del crédito por la actora es precisamente el documento en el que “consta” o del que derivaría la legitimación pasiva de [REDACTED], para ser sujeto pasivo de una acción basada en el art. 1535 CC, y si bien es cierto que la parte actora ya conoce parcialmente la misma (cfr. testimonio parcial incluido en el documento 5 de su solicitud, y que se presentó

ante el tribunal que tramitaba el proceso para instar la sucesión procesal por transmisión del objeto litigioso), existen otros aspectos que no se incluyen en dicho testimonio parcial y que podrían condicionar decisivamente el ejercicio de la acción que se pretende entablar y en concreto la legitimación pasiva “ad causam” de [REDACTED] (más que en el precio concreto, pienso en el hecho de si se trató de una venta de una cartera en la que se incluía el crédito contra la actora –como sugieren los términos del testimonio parcial- por un precio global, o si por el contrario se especificó un precio para cada crédito).

-Respecto al supuesto 2º, la aplicabilidad es más dudosa en cuanto el mismo no tiene por objeto documentos (plasmados en papel o en soporte audiovisual), sino más bien objetos muebles -a los que, precisamente, se haya de referir el juicio que se pretende preparar con tal exhibición-. De hecho, como indica la A.P. de León en auto de fecha 6/7/2006, la diligencia preliminar prevista en el apartado 2º del precepto citado es la heredera de la “actio ad exhibendum” romana, la solicitud de exhibición de cosa mueble por la persona a la que se pretenda demandar en juicio, de modo que para que pueda acordarse su práctica, la Ley exige que su entrega o exhibición constituya el contenido mismo de la resolución pretendida por el solicitante en el posterior pleito que con tal exhibición se intenta preparar, tratándose pues de una diligencia cuyo resultado sirve para determinar o conocer la existencia real de un bien, y para asegurar que la posesión de la cosa litigiosa la tiene una concreta persona, a la que se pretende demandar, lo que no resulta predicable en las diligencias que se solicitan en este caso, en las que no se pide la exhibición de la cosa mueble objeto del pleito futuro, sino claramente la exhibición de un documento, lo que no encaja en el supuesto previsto en el apartado 2º del art. 256.1 de la L.E.C., como así entendió también la A.P. de Madrid, sección 25ª, en auto de 28 de junio de 2006, cuando señaló, en alusión a la cosa mueble a exhibir con fundamento en el citado apartado, que “es esa cosa como cuerpo físico el futuro objeto del juicio y no cualquier instrumento suministrador de datos o de cuyo examen se infieran elementos que permitan la valoración de una determinada situación acreditativa”. De manera que, según este criterio –restrictivo o “literal”- tratándose de documentos, la aplicabilidad del art. 256.1.2º LEC debe quedar reducida a supuestos realmente excepcionales, como podría ser p.ej. la exhibición de un título cambiario que fuera necesario para ejercitar la acción cambiaria y que por alguna razón se encontrara en poder de otra persona, aunque subsistiera la acción cambiaria. Sin embargo, en el supuesto de autos concurre la particularidad de que la acción que se anuncia –la del art. 1535 CC- tiene por

objeto precisamente que el deudor “adquiera” el crédito en lugar del tercero distinto de su acreedor originario que lo ha adquirido, subrogándose en su posición, por lo que puede defenderse que el crédito es precisamente la “cosa” a la que ha de referirse el pleito, que se ha instrumentado en la escritura cuya exhibición se solicita. Es decir, el actor pretende adquirir el crédito en lugar del tercero que lo ha adquirido previamente de su acreedor, y ello justificaría la aplicación del art. 256.1.2º LEC para que se exhiba la escritura en que se documentó la transmisión del crédito. Se trata de una interpretación que quizá fuerza excesivamente el tenor del supuesto legal, pero que en ocasiones viene siendo admitida por los tribunales, en casos en los que se justifica que el acceso al documento resultaría imprescindible al futuro actor para poder ejercitar su acción. En este caso no se aprecia una necesidad absoluta (en cuanto teóricamente podría ejercitarse la acción del art. 1535 CC aun sin conocer el precio y demás detalles de la venta del crédito, teniendo en cuenta que algunas resoluciones incluso rechazan la aplicabilidad del art. 266.2º LEC –cfr. la SAP Madrid, Sección 12ª, nº 337/2014 de 26 de junio-, e incluso si dicho precepto se considerara aplicable, el mismo prevé la posibilidad de que se ejercite la acción de retracto aunque el precio no sea conocido, constituyendo *caución que garantiza la consignación en cuanto el precio se conociere*), pero sí una necesidad suficientemente justificada, en cuanto resultaría muy gravoso para el actor interponer la demanda de retracto “a ciegas”, sin conocer los detalles de la venta, que le permitan hacer un juicio de oportunidad sobre si le conviene o no ejercitar su derecho, o sobre la misma posibilidad de ejercitarlo de acuerdo con la jurisprudencia existente sobre esta materia, en especial en lo relativo a la posibilidad o no de ejercer el derecho ante ventas en globo de carteras de crédito.

SEGUNDO.- Por tanto, no puede descartarse “a priori” que la exhibición documental solicitada no pueda ampararse en los supuestos del art. 256.1 LEC que se invocan – especialmente, el primero de ellos-, haciendo una interpretación flexible de los mismos, que se justifica en la gran dificultad y gravosidad que le supondría al actor plantear su demanda de “retracto” de crédito litigioso sin conocer las circunstancias concretas de la venta que pretende retraer en su favor, que determinarían la conveniencia o no de ejercitar su derecho así como la misma posibilidad de ejercitarlo, pudiendo afectar a la legitimación pasiva de la actora para ser sujeto de la acción prevista en el art. 1535 CC según la jurisprudencia. La indisponibilidad objetiva de dichos datos para la actora al margen del auxilio judicial queda

suficientemente justificada por las reclamaciones infructuosas que ha dirigido a [REDACTED] [REDACTED], según se alega en la solicitud, aportando justificación documental. Por todo ello, la pretensión de la solicitante se entiende legítima, aunque sólo respecto a la diligencia interesada con carácter principal, cuya práctica se acordará. En cuanto a la que se solicita con carácter subsidiario, su desajuste con los supuestos del art. 256.1 LEC que se invocan resulta patente, al no dirigirse contra la persona a la que se pretende demandar, sino contra el Notario que autorizó la escritura donde se realizó la transmisión del crédito. En el fondo, se trata más bien de una petición “subsidiaria” dirigida a cubrir el vacío existente en el art. 261 LEC -que regula la negativa a llevar a cabo las diligencias una vez que éstas se han acordado- para el caso de que [REDACTED] [REDACTED] se negara a cumplir el requerimiento y exhibir dicha escritura, probablemente por considerar que la posibilidad de acordar la entrada y registro para ocupar los documentos y ponerlos a disposición del solicitante (cfr. art. 261.2ª LEC) no resulta adecuada –o al menos, proporcional- al fin que se está pretendiendo. Por lo que no se admitirá la práctica de esta diligencia, sin perjuicio de lo que en su caso pueda acordarse si hubiera que aplicarse el art. 261 LEC, valorando la posibilidad de acordar lo interesado como alternativa menos gravosa a la ocupación prevista en el art. 261.2ª LEC, dado que al tratarse de un documento notarial resulta posible reclamar la copia al notario en lugar de ocuparla.

TERCERO.- En cuanto al modo concreto de practicarse la exhibición, se redactará la parte dispositiva teniendo en cuenta la discrecionalidad que concede la ley en este punto (cfr. art. 259.1 LEC) y la finalidad pretendida por la solicitante, que justifica en opinión de este juzgador que se permita a la entidad requerida aportar testimonio parcial de la escritura que sea apto para verificar los extremos interesados por la solicitante, en lugar de copia íntegra.

CUARTO.- En cuanto a la caución exigida por el art. 256.3 LEC, la solicitante ofreció 50 euros, y se fijará una ligeramente superior de 250 euros, que se considera al alcance de las posibilidades de la mercantil actora (más aun teniendo en cuenta que anuncia su intención de retraer la venta del crédito y para ello debe contar con la suficiente capacidad económica) y suficiente para atender al fin legal, teniendo en cuenta que la exhibición documental no es

previsible por su naturaleza que origine gastos de consideración ni tampoco especiales daños y perjuicios; sin perjuicio de lo que se resuelva finalmente en el trámite del art. 262 LEC.

En atención a lo expuesto, vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

Accediendo a la solicitud de diligencias preliminares formulada por la procuradora D^a María del Mar Rodríguez Gil en representación de [REDACTED]

1.-Se requiere a [REDACTED] con domicilio en Avda. [REDACTED]s, en la persona de su legal representante, a fin de que exhiba y aporte copia de la Escritura de cesión de créditos autorizada el 31 de julio de 2013 por el Notario de Madrid D. [REDACTED] con el nº 1644 de su protocolo, o alternativamente testimonio parcial de la misma que permita verificar el importe abonado por el crédito identificado con el nº de expediente 45863244 (deudor principal: [REDACTED] [REDACTED]2), así como el día en que el precio fue satisfecho y los costes de dicha cesión.

La diligencia se practicará en la oficina de este Juzgado, fijándose a tal efecto el próximo día 4 de marzo de 2016 a las 9:30 horas, sin perjuicio de que se formule la oposición prevista en la ley –en cuyo caso, de ser desestimada, se fijaría una nueva fecha-.

2.-Se requiere a la representación procesal de [REDACTED] para que previamente a practicar el anterior requerimiento, proceda a prestar CAUCIÓN por importe de 250 euros en la forma prevista en el párrafo segundo del apartado 2 del art. 64 de la Ley de enjuiciamiento civil, en el plazo de TRES DÍAS contados desde el siguiente al de la notificación de la presente resolución, con el apercibimiento de que, de no prestar dicha CAUCIÓN, por la Letrada de la Administración de Justicia se procederá, mediante decreto dictado al efecto, al archivo definitivo de las presentes actuaciones.

Notifíquese la presente resolución a la parte solicitante, y a la requerida una vez prestada la caución, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno (art. 258.2 LEC), sin perjuicio de la OPOSICIÓN que la parte requerida puede formular en los CINCO DÍAS siguientes al de la notificación de acuerdo con lo previsto en el art. 260 de la Ley de enjuiciamiento civil.

Así lo acuerda, manda y firma D. Javier Sotillo Buzarra, juez de apoyo al Juez de Adscripción Territorial de Madrid, adscrito a este Juzgado. Doy fe.

EL/La Juez/Magistrado-Juez

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

NOTA: Siendo aplicable la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en los artículos 236 bis y siguientes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los datos contenidos en esta comunicación y en la documentación adjunta son confidenciales, quedando prohibida su transmisión o comunicación pública por cualquier medio o procedimiento y debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.