

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 36
MADRID**

CAPITAN HAYA 66-5:

55700

N.I.G.: 28079 1 0126276 /2007

Procedimiento: MEDIDAS CAUTELARES 1052/07-P-

Sobre OTRAS MATERIAS

De D/ña. AUDIOVISUAL SPORT, S.L.

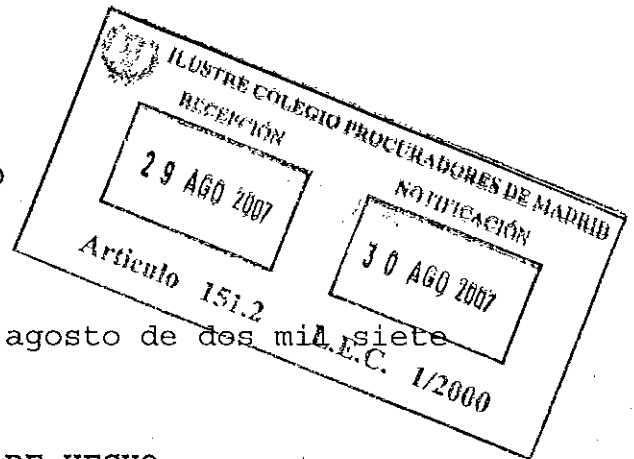
Procurador/a Sr/a. ARGIMIRO VAZQUEZ GUILLEN

Contra D/ña. MEDIAPRODUCCION, S.L.

Procurador/a Sr/a. SIN PROFESIONAL ASIGNADO

EL MAGISTRADO-JUEZ D. JESUS MARIA SERRANO SAEZ

A U T O



En MADRID , a veintinueve de agosto de des mil siete

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Por el Procurador D. ARGIMIRO VAZQUEZ GUILLEN en nombre y representación de AUDIOVISUAL SPORT, S.L. se presentó escrito de ampliación de la demanda y solicitud de la adopción de medidas cautelares en el presente procedimiento ordinario nº 1052/07, formándose pieza separada con la petición de medidas.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La mercantil demandante en el asunto principal del que dimana la presente pieza separada de medidas cautelares interesa que, en atención a las razones de urgencia que expresa, se dicte resolución "inaudita parte", o, subsidiariamente, previa celebración de vista con audiencia de la parte contraria en la que se acuerde prohibir a la demandada Mediaproducción S.L. (Mediapro) cualquier acto de disposición y explotación de los derechos audiovisuales cedidos a Audiovisual Sport, S.L. (AVS), en concreto de los clubes Real Racing Club S.A.D., Athletic Club, Real Zaragoza, Valencia, Villarreal, Levante y Sevilla, así como prohibir a Mediapro cualquier acto de perturbación del pacífico goce y disfrute de tales derechos



audiovisuales o de los restantes clubes que pertenecen legítimamente a AVS.

SEGUNDO.- Ha de llevarse a cabo, en primer lugar, un examen de la situación procesal que mantienen las actuaciones al momento de la presentación de la solicitud de medidas cautelares a que se contrae esta resolución. Y así, de lo actuado se desprende que la demanda principal tuvo entrada en el Decanato para su reparto el día 3 de Julio de 2007, correspondiendo su conocimiento a este Juzgado y siendo admitida por auto de 12 de Julio siguiente. Consta igualmente que la demandada ha sido emplazada el día 30 de julio de 2007, según es de ver en el exhorto debidamente cumplimentado del Juzgado de Esplugues de Llobregat obrante en autos.

De igual modo obra en las actuaciones el escrito de ampliación de la demanda presentado por la actora el día 31 de julio, petición ampliatoria ésta que no ha sido aún proveída dado que su presentación el último día hábil anterior al mes de Agosto (declarado inhábil a efectos civiles por disposición del art. 183 LOPJ) ha impedido por evidentes razones temporales su tramitación.

Por último, se ha presentado con fecha 27 de Agosto un escrito de nueva ampliación de la demanda en el que se deduce la petición de medidas cautelares urgentes, "inaudita parte", que son objeto de esta resolución y que han dado lugar a la habilitación de días y horas mediante providencia de igual fecha en los términos autorizados en el art. 131.3 L.E.C aún cuando tal autorización habilitante no se requiriese expresamente.

TERCERO.- Son dos los requisitos fundamentales que exige el art. 728 LEC para el éxito de la pretensión cautelar solicitada. El primero, la apariencia de buen derecho o "fumus bonis iuris", requisito de naturaleza sustantiva, no procesal, cuya justificación puede venir representada por un principio de prueba, ya sea documental, pericial o de otra naturaleza como puede ser cualquier medio de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen (art. 382 LEC) o de archivo y reproducción de datos (art. 384 LEC).

De otro lado, el requisito denominado "periculum in mora", que viene representado por el peligro o riesgo de daño que recae sobre el actor por el hecho del transcurso de un periodo de tiempo necesario para obtener una sentencia de fondo, durante el cual el demandado puede realizar una actividad encaminada a hacer ilusoria la eficacia de la futura sentencia que pueda dictarse en su contra.

En todo caso, para poder acceder a la tutela cautelar que se interesa a través de las medidas que se señalan, se hace preciso determinar previamente la situación jurídica que va a ser objeto de cautela, la cual viene definida por el tipo de pretensión que se ejercita en el proceso principal, dado que este presupuesto es necesario por cuanto que fija la

existencia de un cierto juicio positivo, el aludido "bonus fumus iuris", favorable a la tesis de la parte actora, si bien esa apariencia de buen derecho no puede presuponer, en ningún caso, que se esté prejuzgando sobre el asunto principal.

A tal fin, en el presente caso únicamente cabe ceñirse a las pretensiones postuladas en el suplico de la demanda rectora al no haber sido todavía admitidas las sucesivas ampliaciones. En dicho suplico, relativo a la reclamación de cumplimiento de obligaciones contractuales se pide una estimación íntegra de la demanda con los siguientes pronunciamientos:

1) Condene a Mediaproducción, S.L. a aportar a AVS los documentos contractuales relativos a los siguientes clubes: Valencia, C.F., Levante, U.D., S.A.D. y Villareal, C.F., S.A.D., así como los relativos al F.C. Barcelona.

2) Condene a Mediaproducción, S.L. a comunicar a los clubes Valencia, C.F., Levante, U.D., S.A.D., Villareal, D.F., S.A.D., Sevilla C.F., Real Sociedad, S.A.D. y F.C. Barcelona, la cesión de derechos a favor de mi mandante en los términos del Anexo I del Acuerdo de 24 de julio de 2006.

3) Condene a Mediaproducción, S.L. a pagar a mi mandante AVS la cantidad que le adeuda de VEINTIOCHO MILLONES CIENTO SESENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y UN EUROS CON TREINTA Y CUATRO CENTIMOS DE EURO (28.169.691,34.-euros), más la suma de CUATRO MILLONES QUINIENTOS SIETE MIL CIENTO CINCUENTA Y UN EUROS CON SESENTA Y UN CENTIMOS DE EURO (4.507.151,61.-euros), en concepto de IVA aplicable; más los intereses moratorios, calculados al tipo del interés legal del dinero, desde el día siguiente al de vencimiento del respectivo periodo voluntario de pago de cada una de las facturas emitidas a su cargo; y ello sin perjuicio de que la determinación exacta de la cantidad adeudada sólo se verifique tras la fase probatoria y el cabal conocimiento de las condiciones económicas convenidas entre Mediapro y los clubes Valencia, C.F., Levante U.D., S.A.D. y Villareal C.F., S.A.D.

4) Condene a Mediaproducción, S.L. a abstenerse de comunicar y contratar con clubes de fútbol de Primera y Segunda División la cesión de derechos audiovisuales.

5) Condene a Mediaproducción, S.L. a aportar a AVS los derechos audiovisuales de los clubes Real Club Celta de Vigo, S.A.D., Club Atlético Osasuna, Real Club Deportivo de la Coruña, S.A.D. y Real Club Deportivo Espanyol, con los que ha llegado a acuerdos en vulneración de la cláusula quinta del Acuerdo de 24 de julio de 2006, en las condiciones económicas que se determinarán, bien en la fase probatoria del juicio bien en la de ejecución de la sentencia, a tenor de las bases establecidas en el Fundamento jurídico-material 5, aptdo.2, de esta demanda.

6) Condene a Mediaproducción, S.L. a comunicar a los clubes identificados en el pedimento anterior la existencia de dicha cesión de derechos, con el alcance que, en cada caso, proceda.

7) Condene a Mediaproducción, S.L. a indemnizar a AVS los daños y perjuicios materiales y morales causados por los

incumplimientos contractuales denunciados, en la cantidad de CINCO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y TRES MIL NOVECIENTOS TREINTA Y OCHO EUROS (5.633.938.-euros).

CUARTO.- Del estudio de la demanda resulta evidente, en síntesis, que el acuerdo suscrito por los litigantes el 24 de julio de 2006, cuyo cumplimiento se insta, en virtud del cual AVS, que actualmente explota los derechos de retransmisión audiovisual de los partidos de fútbol de la liga española, cedió a la productora Mediapro la comercialización en abierto de un partido por jornada a cambio de un precio estipulado, está siendo puesto en entredicho por la citada demandada al haber pactado por su propia cuenta con determinados equipos de fútbol la cesión de los medios audiovisuales correspondientes a los partidos que éstos disputen y que se emitirían en abierto y gratis a través de la cadena en televisión "La Sexta", participada por Mediapro.

Como se indica en el escrito de petición de medidas cautelares (página 54), una de las finalidades de la presentación de la ampliación de la demanda y la consiguiente solicitud cautelar es impedir que pueda ocurrir lo mismo que ha acontecido en la primera jornada de la liga española de fútbol, disputada los días 25 y 26 de Agosto pasado, esto es, la emisión en abierto por parte de Mediapro de encuentros en los que intervienen los equipos Real Zaragoza, Athletic, Racing Club, Valencia, Villareal, Levante y Sevilla, ya que, a juicio de la demandante, los derechos audiovisuales de dichos clubes no corresponde a Mediapro sino a AVS.

Planteados en estos términos la controversia jurídica que ha dado lugar a la presentación de la demanda resulta indudable la concurrencia del requisito de "periculum in mora", habida cuenta de lo inminente de la celebración de la segunda jornada de la liga, prevista para los próximos días 1 y 2 de Septiembre. Ahora bien, siendo incuestionable la urgencia de la medida, se aprecian razones que hacen aconsejable no adoptar la misma por las razones que se pasan a exponer y por el control riguroso que ha de llevarse a cabo para resolver sin previa audiencia sobre la procedencia de la medida.

En primer término, no puede admitirse, sin más, que exista la apariencia de buen derecho que se requiere para decretar la medida postulada. En efecto, en el proceso cautelar no ha de efectuarse un examen pleno, reservado al proceso de declaración, sino tan sólo sumario, de las pretensiones ejercitadas. Esta "semiplena probatio" supone el examen del derecho invocado aunque sin el grado de certeza que precisa la sentencia, todo ello en atención a la finalidad de la medida. Pues bien, en el presente caso se va a conocer en el pleito principal del derecho a la transmisión en televisión de partidos de fútbol en los que van a competir equipos que mantienen contratos de cesión de sus derechos audiovisuales con ambos litigantes, de tal manera que el debate se va a centrar, precisamente, en la



validez y subsistencia del acuerdo del 24 de Julio de 2006 cuyo cumplimiento reclama la demandante y cuya ineficacia ha opuesto la demandada alegando, por su parte, incumplimiento de la actora, como se desprende de la relación epistolar mantenida, y que se aporta con la demanda.

En efecto, parece ser que Mediapro ha renegociado con los clubes de fútbol la explotación de los derechos audiovisuales en la competición de liga una vez que los contratos que éstos mantenían con AVS han ido venciendo por transcurso del término pactado, situación ésta que vendría a introducir nuevos elementos decisivos para la solución de la controversia jurídica surgida a raíz de la expresada circunstancia.

La manifiesta complejidad que reviste el asunto afecta directamente al mantenimiento del actual sistema de difusión audiovisual del fútbol español, cuya explotación y comercialización ostentan las empresas litigantes, ya que habrá de incidir, necesariamente, en aspectos de especial relevancia como la gratuidad de las retransmisiones, el número de éstas y la subsistencia del pago por visión. Dada la incertidumbre jurídica sobre la validez de los convenios suscritos por la demandada con determinados equipos de fútbol con posterioridad al acuerdo del 24 de Julio de 2006, conviene que en el presente caso se sometan a contradicción en el previo proceso declarativo los planteamientos que los contratantes sostienen respecto del alcance del citado acuerdo.

A mayor abundamiento, la ausencia inicial del requisito de apariencia de buen derecho se pone de manifiesto tras el acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de Marzo de 2007, acompañado como anexo nº 22 de la demanda, en el que, entre otras condiciones impuestas para aprobar la operación de concertación económica consistente en la adquisición por parte de Sogecable S.A. del control exclusivo sobre la demandante Audiovisual Sport, S.L., se incluía que la cesión, comercialización y/o sublicencia, directa o indirecta, que Sogecable, S.A. o las empresas de su grupo a terceros de los derechos audiovisuales de la Liga y Copa de S.M el Rey de fútbol en cualquier modalidad de emisión audiovisual, deberá hacerse en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias. El indicado acuerdo ministerial no supone una convalidación de los contratos en vigor de adquisición de derecho audiovisual a los clubes de fútbol, problema éste que si bien ha de ser objeto de análisis en el marco de la normativa de acuerdos entre empresas y prácticas restrictivas de la competencia, repercute de manera directa sobre el objeto de la reclamación principal ya que, como se expresa en el mencionado acuerdo, "la posible aprobación de esta concentración no supone en modo alguno la aprobación de los pactos cooperativos de 24 de Julio de 2006 ni de actuaciones de sus signatarios con anterioridad o posterioridad a esa fecha".



En segundo lugar, ha de tenerse en cuenta que de accederse a la medida cautelar solicitada se estaría propiciando, de hecho, la suspensión de la emisión prevista de los partidos en los que interviniesen los clubes Real Racing Club S.A.D., Athletic Club, Real Zaragoza, Valencia, Villarreal, Levante y Sevilla, puesto que la prohibición a la demandada de cualquier acto de disposición y explotación de los derechos audiovisuales cedidos a la demandante con anterioridad incluiría la actividad de reproducción, distribución y comunicación pública a través de los medios audiovisuales de los encuentros en que participasen dichos equipos y supondría, en suma, la falta de conexión entre la medida cautelar y el objeto del proceso principal que se circunscribe a una declaración de cumplimiento contractual con la correspondiente indemnización. Efectivamente, uno de los caracteres fundamentales de las medidas cautelares es la homogeneidad con las pretensiones postuladas en la demanda principal, de tal manera que al no pedirse expresamente en el suplico del escrito de demanda la prohibición de cualquier acto de disposición y explotación de los derechos audiovisuales aludidos en la solicitud de medidas cautelares, ya que la petición principal se limita junto con la declaración de cumplimiento y la solicitud de condena dineraria, a la condena de comunicar a los clubes afectados la existencia del acuerdo de 24 de Julio de 2006 así como de abstenerse de comunicar y contratar la cesión de derechos audiovisuales, no es posible acordar de forma cautelar unas medidas que producen consecuencias que no puedan decretarse directamente en la resolución final a dictar en el pleito principal

Por último, debe considerarse que la ley 21/1.997, de 3 de Julio, reguladora de las Emisiones y Retransmisiones de Competiciones y Acontecimientos Deportivos obliga a retransmitir en directo, en emisión abierta y para todo el territorio del Estado, las competiciones o acontecimientos deportivos de interés general, carácter éste que sin duda tienen los partidos de la liga española, por lo que sin perjuicio de los acuerdos que puedan existir entre operadores y programadores, ha de prevalecer el provecho de los usuarios en el mantenimiento de las emisiones gratuitas y en abierto, derechos de los usuarios que podrían verse frustrados por la prohibición que se solicita.

QUINTO.- No cabe hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales de esta pieza separada al haberse sustanciado "inaudita parte" y toda vez que el art. 733 LEC no contiene una regla específica para los supuestos de inadmisión de medidas cautelares.

PARTE DISPOSITIVA

NO HABER LUGAR A LA SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES formulada por AUDIOVISUAL SPORT, S.L. representado por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén contra



Administración
de Justicia

MEDIAPRODUCCION, S.L.

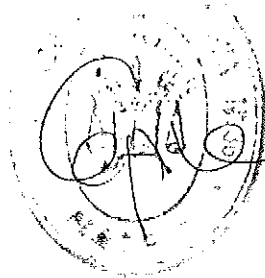
No hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales.

Contra el presente auto cabe interponer recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial de Madrid en el plazo de cinco días y en la forma prevista en el art. 457 de la L.E.C.

Lo acuerda y firma S.S^a, doy fe.

EL/LA MAGISTRADO-JUEZ

EL/LA SECRETARIO



Madrid