

Sección nº 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

AUTO Nº 236/2017

Magistrados:

- JOAN CREMADES MORANT
- ISABEL CARRIEDO MOMPIN
- FERNANDO UTRILLAS CARBONELL
- M^a PILAR LEDESMA IBÁÑEZ

Lugar: Barcelona

Fecha: 3 de noviembre de 2017

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 13 de diciembre de 2016 se han recibido los autos de Procedimiento Ordinario (Derecho al honor - 249.1.2) 1103/2015 remitidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Barcelona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por e/la Procurador RRR, en nombre y representación de XXX y CONFEDERACIÓN MUNICIPAL DE PEÑAS DEL FC BARCELONA, y por el Procurador JJJ, en nombre y representación de MMM y AAA contra el Auto de fecha 13/09/2016 y en el que consta como parte apelada e/la Procurador/a TTT, en nombre y representación de -UEFA- UNIÓ D'ASSOCIACIONS EUROPEES DE FUTBOL.

Segundo. El contenido de la parte dispositiva del auto contra el que se ha interpuesto el recurso es el siguiente: “**DISPONGO:** Acuerdo estimar la declinatoria presentada por el procurador de los Tribunales, Ángel Joaniquet Tamburini, en nombre y representación de





UNION D'ASSOCIATIONS EUROPÉENNES DE FOOTBALL (UEFA) y declaro que este Juzgado carece de jurisdicción para conocer de este procedimiento nº 1103/15 (que comprende el procedimiento a él acumulado procedente del Juzgado nº 10 de esta ciudad), por corresponder su conocimiento a los Tribunales de la Confederación Suiza.”

Tercero. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos, y se designó ponente al Magistrado FERNANDO UTRILLAS CARBONELL.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo, que ha tenido lugar el día 02/11/2017.

Cuarto. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Apelan los demandantes el Auto de primera instancia, de 13 de setiembre de 2016, que, con fundamento en el artículo 65.3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, declaró la falta de jurisdicción o competencia internacional para el conocimiento de la demanda objeto de los autos principales nº 1103/15 del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Barcelona, promovida por los demandantes Sr.M. y Sr. A. contra Union des Associations Européenes de Football (UEFA); y para el conocimiento de la demanda objeto de los autos acumulados nº 35/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Barcelona, promovida por el Sr.G. y la Confederación Mundial de Peñas del Fútbol Club Barcelona contra la misma demandada Union des Associations Européenes de Football (UEFA), por entender el Juzgado de Primera Instancia que el conocimiento del asunto corresponde a los Tribunales de la Confederación Suiza, por tener la demandada su domicilio en Nyon (Suiza), alegando los actores apelantes, en primer lugar, la infracción de los artículos 84.2, 86, y 92.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por haberse dictado previamente un Auto, de 6 de abril de 2016, en los autos acumulados nº 35/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Barcelona, en el que se desestimó la declinatoria de jurisdicción internacional y sumisión a arbitraje.

Centrado así el primer motivo de la apelación, es lo cierto que lo resuelto sobre competencia internacional en los autos que han sido acumulados nº 35/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Barcelona, no vincula a lo que ha podido ser resuelto en los autos principales nº 1103/15 del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Barcelona, por no haber identidad de sujetos entre ambos procesos, siendo doctrina reiterada (Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2000, 25 de abril y 30 de mayo de 2005; RJA 9237/2000, 3761 y 4246/2005) que el efecto positivo, vinculante, o prejudicial de lo resuelto un pleito anterior actúa en el sentido de no poder decidir en proceso posterior un concreto tema, cuestión, o punto litigioso, de manera contraria o distinta a como quedó resuelto o decidido en pleito contradictorio precedente, de modo que para que se produzca esa vinculación no es preciso que concurren todos los requisitos exigidos para que opere el efecto negativo o preclusivo de la cosa juzgada; aunque sí en necesaria la identidad de personas, cualquiera que sean las posiciones que ocupen en cada uno de los procesos.





Por el contrario, la finalidad de la acumulación de procesos, regulada en los artículos 74 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es precisamente la de que no se produzcan resoluciones contradictorias, debiendo resolver sobre las cuestiones planteadas en ambos pleitos el Juzgado al que corresponda el conocimiento de los autos acumulados, siendo contrario a los más elementales criterios de la razón jurídica, y al derecho a la tutela judicial efectiva, la existencia de resoluciones contradictorias en dos procesos distintos (SSTC 62/1984, de 21 de mayo; 158/1985, de 26 de noviembre; 30/1996, de 27 de febrero; 50/1996, de 26 de marzo; 59/1996, de 15 de abril; y 179/2004, de 18 de octubre), aún más en dos procesos que han pasado a tramitarse conjuntamente en un mismo Juzgado, para ser resueltos, en resolución definitiva, por un mismo Juez, en virtud de la acumulación de los autos.

Por otro lado, de acuerdo con el artículo 66.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contra el auto por el que se rechace la falta de competencia internacional, de jurisdicción o de competencia objetiva, sólo cabe recurso de reposición, sin perjuicio de alegar la falta de esos presupuestos procesales en la apelación contra la sentencia definitiva, siendo así que, en el presente caso, en el Auto de 6 de abril de 2016 dictado en los autos nº 35/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Barcelona, se desestimó la declinatoria de jurisdicción, por lo que la demandada únicamente puede plantear la cuestión de la competencia internacional en los autos acumulados, en segunda instancia, en el actual momento procesal, por cuanto en los autos que han sido acumulados no es posible dictar una sentencia definitiva sobre la cuestión controvertida distinta de la que pudiera dictarse en los autos principales.

En cualquier caso, es doctrina comúnmente admitida (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2007; RJA 1626/2007), que la jurisdicción en cuanto afecta al orden público procesal, debe ser examinada incluso de oficio, pues tanto el artículo 74 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, como los artículos 36 y 38 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, exigen que el tribunal se abstenga de oficio para conocer del asunto tan pronto como sea advertida la falta de competencia internacional o la falta de jurisdicción.

En consecuencia, procede la desestimación del motivo de la apelación.

SEGUNDO.- Apelan, además, los demandantes el auto de primera instancia que declaró la falta de jurisdicción o competencia internacional para el conocimiento de las demandas formuladas en los autos acumulados, alegando la infracción de los artículos 21 y 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el artículo 52.1.6º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el artículo 5.3 del Convenio de Lugano, el artículo 53.2 de la Constitución Española, y el artículo 55.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, alegando que corresponde a los tribunales españoles el conocimiento de las demandas para la protección del derecho fundamental a la libertad de expresión.

Centrado así el segundo motivo de la apelación, es lo cierto que la demanda objeto de los autos principales nº 1103/15 del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Barcelona, promovida por los demandantes Sr.M. y Sr.A. contra Union des Associations Européennes de Football (UEFA), contiene la pretensión principal de que se declare la nulidad de la Resolución de la demandada, de 15 de octubre de 2015, dictada en el expediente nº 28736.UCL-2015/2016, por la que se acordó imponer al Fútbol Club Barcelona una sanción de 40.000 €, por los sucesos ocurridos en el partido de fútbol de la UEFA Champions League 2015/2016, celebrado el 29 de septiembre de 2015, entre el FCB y el Bayer 04 Leverkusen, por infracción del artículo 16.2 e) del Reglamento Disciplinario de la UEFA, que prevé la responsabilidad de los clubes por los comportamientos inadecuados de los aficionados, entre los que se incluye el uso de





gestos, palabras, objetos, o cualquier otro medio de transmisión de cualquier mensaje inadecuado para un evento deportivo, particularmente mensajes de naturaleza política, alegando los actores apelantes la vulneración de sus derechos fundamentales, y en concreto el derecho fundamental a la libertad de expresión. Posteriormente, se amplió la demanda por los mismos demandantes en relación con otra Resolución de la UEFA por la que se acordó la imposición de otra sanción de 150.000 € al Fútbol Club Barcelona.

Acumulada a la anterior, la demanda objeto de los autos acumulados nº 35/16 del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Barcelona, promovida por el Sr.G. y la Confederación Mundial de Peñas del Fútbol Club Barcelona contra la misma demandada Union des Associations Européennes de Football (UEFA), contiene asimismo la pretensión principal de que se declare la nulidad de la Resolución de la demandada, de 15 de octubre de 2015.

Además, solicitan los actores en los autos acumulados que se declare y reconozca su derecho fundamental a la libertad de expresión, derecho fundamental que nadie discute ni pone en duda, no habiendo constancia de ninguna actuación de la UEFA en relación con los demandantes, no habiendo constancia de ninguna relación jurídica entre los actores y la UEFA, no habiendo constancia de que las resoluciones de la UEFA objeto del pleito se refieran a los demandantes, o afecten a sus derechos, salvo de un modo indirecto o reflejo, siendo así que es doctrina constante, uniforme, y reiterada, que las acciones meramente declarativas por las que se pretende la constatación, con fuerza de cosa juzgada, y por medio de un fallo judicial, de la existencia o inexistencia de una determinada relación jurídica, son admisibles a condición de que su utilización esté justificada por una necesidad de protección jurídica (Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de septiembre de 1944, y 10 de marzo de 1961; RJA 1044/1944 y 949/1961), o por una especial motivación determinada por el interés del actor en que se ponga en claro su derecho, al ser denegado o desconocido por el demandado (Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de enero de 1959; RJA 119/1959), concediéndose, en consecuencia, únicamente, cuando el demandante tenga un interés legítimo en que esa relación jurídica puesta en duda o controvertida sea inmediatamente declarada (Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1949, 10 de abril de 1954; RJA 432/1949 y 1307/1954), y no pueda utilizar otra acción (Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1966; RJA 1/1967), ya que para la tutela jurídica del derecho en esta forma de pura declaración y precisamente porque se agota en ella, no es bastante su pertenencia al titular, pues el ordenamiento jurídico no confiere acción para la declaración de relaciones o situaciones jurídicas que, aunque verdaderas, nadie niega o discute.

En consecuencia, son requisitos esenciales para el ejercicio de cualquier acción meramente declarativa: que exista una duda o controversia sobre la situación jurídica del actor tan fundada que pueda temerse por su seguridad; que el peligro temido sea de tal naturaleza que para evitarlo sea precisamente la declaración judicial la única medida adecuada y posible (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de enero de 1968; RJA 344/1968); y que la acción vaya dirigida precisamente contra la persona frente a la cual la declaración, creando la cosa juzgada, cumpla la finalidad de certeza jurídica que satisface la necesidad del actor, esto es, contra la persona que de un modo serio, formal, deliberado, y solemne, discute el derecho al titular o no se allana a reconocerlo (Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1977 (RJA 4658/1977).

En este caso, nadie discute ni pone en duda el derecho fundamental a la libertad de expresión de los demandantes, teniendo las demandas acumuladas por único objeto cierto, y fundado en un interés, en principio, legítimo, la nulidad de las sanciones impuestas al Fútbol Club Barcelona, en concreto la sanción impuesta por la Resolución de 15 de octubre de 2015, dictada en el expediente nº 28736.UCL-2015/2016 (doc 4 de los autos principales; doc 10 de los autos acumulados).





Aunque la sanción impuesta por la Resolución de 15 de octubre de 2015, que es objeto de los dos procesos acumulados, fue recurrida por la entidad sancionada, y por lo tanto única interesada directa en su anulación, el Fútbol Club Barcelona, habiéndose dictado Resolución, de 16 de diciembre de 2015, del Comité de Apelación de la UEFA, desestimando la apelación, y confirmando la decisión del Comité de Control, Ética y Disciplina de la UEFA, de 15 de octubre de 2015 (doc 2 de la declinatoria).

Además, lo resuelto por el Comité de Apelación de la UEFA fue recurrido por el Fútbol Club Barcelona ante el Tribunal Arbitral du Sport (TAS), que dictó Resolución, de 28 de enero de 2016, CAS 2016/A/4291 FC Barcelona v. UEFA, declarando la inadmisión del recurso, por haberse presentado fuera de plazo (doc 6 de la declinatoria).

En este punto, no resulta ocioso recordar que es doctrina comúnmente admitida (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1999; RJA 1055/1999) que cuando la ley concede acciones específicas en un supuesto regulado por ella para evitarlo, son tales acciones las que se deben ejercitar, y ni su fracaso, ni su falta de ejercicio en tiempo y debida forma, legitiman para el ejercicio de otra acción distinta.

En cualquier caso, en relación con lo único que es objeto del presente recurso, que es la determinación de la jurisdicción o competencia internacional, es lo cierto que, según el artículo 21 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Tribunales civiles españoles conocerán de las pretensiones que se susciten en territorio español con arreglo a lo establecido en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte, en las normas de la Unión Europea y en las leyes españolas.

En este caso, resulta de las alegaciones parcialmente conformes de las partes, la prueba documental, y la ausencia de prueba en contrario, que la demandada Union des Associations Européennes de Football (UEFA), es una entidad de derecho privado, con domicilio en Nyon (Suiza), sin que tenga sucursales o delegaciones en España, y sin que la Federación Española de Fútbol, o la Federación Catalana de Fútbol, tengan, aparte de a algunos efectos estrictamente organizativos en materia deportiva, en concreto a estos efectos disciplinarios, la representación legal o voluntaria de la demandada.

En consecuencia, es aplicable, en este caso, el Convenio de Lugano, de 30 de octubre de 2007, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil que, según su artículo 1, se aplica en materia civil y mercantil, con exclusión de las materias fiscal, aduanera y administrativa, y con exclusión de otras materias, entre las que no se incluye la que es objeto de los presentes autos, como son las materias relativas al estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes matrimoniales, los testamentos y las sucesiones; la quiebra, los procedimientos de liquidación de empresas o de otras personas jurídicas insolventes, los convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos; la seguridad social; y el arbitraje.

Por el contrario, no son aplicables para la resolución de la controversia en materia de competencia internacional las normas invocadas por los apelantes de los artículos 52.1.6º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 53.2 de la Constitución Española, o 55.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, por cuanto se trata de normas de derecho interno, inaplicables directamente, o por vía analógica, cuando existe una norma de derecho internacional que regula expresamente la cuestión controvertida, según lo previsto en el artículo 21 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así las cosas, en materia de competencia judicial, la regla general es la de la competencia del domicilio del demandado, ya que, según el artículo 2 del Convenio de Lugano, de 30 de octubre de 2007, salvo las excepciones previstas en el Convenio, las personas domiciliadas en un Estado vinculado por el Convenio están sometidas, sea cual fuere su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado.





A lo anterior se añade que, según el artículo 22.2 del Convenio, son exclusivamente competentes, sin consideración del domicilio, en materia de validez, nulidad o disolución de sociedades y personas jurídicas, así como en materia de decisiones de sus órganos, los tribunales del Estado vinculado por el Convenio en que la sociedad o persona jurídica estuviere domiciliada.

Por el contrario, no es aplicable la norma sobre competencias especiales del artículo 5.3 invocado por los apelantes, según el cual las personas domiciliadas en un Estado vinculado por el presente Convenio podrán ser demandadas en otro Estado vinculado por el presente Convenio, en materia delictual o cuasidelictual, ante el tribunal del lugar donde se hubiere producido o hubiere podido producirse el hecho dañoso, por cuanto, en el presente caso, no es objeto del pleito una pretendida responsabilidad extracontractual de la UEFA, no habiéndose alegado la existencia de un daño cierto que haya sido soportado directamente por los demandantes, no habiendo en las demandas acumuladas reclamación de indemnización alguna.

Por el contrario, constituye el objeto cierto de la pretensión principal formulada por los actores en los dos procesos acumulados la cuestión de la validez o nulidad de los acuerdos de los órganos de la UEFA, para lo que, según el artículo 22.2 del Convenio, son exclusivamente competentes los tribunales del Estado vinculado por el Convenio en que la sociedad o persona jurídica estuviere domiciliada.

En consecuencia, procede la desestimación del motivo de la apelación, y la conformación del pronunciamiento del auto de primera instancia que declara la falta de jurisdicción o competencia internacional para el conocimiento de las demandas acumuladas, por corresponder el conocimiento a los Tribunales de la Confederación Suiza, por tener la demandada su domicilio en Nyon (Suiza).

TERCERO.- Apelan, por último, los demandantes el pronunciamiento del auto de primera instancia que deniega la adopción de la medida cautelar solicitada de suspensión de los acuerdos de la UEFA que son objeto del pleito principal, alegando los apelantes la infracción del artículo 31 del Convenio de Lugano, de 30 de octubre de 2007, según el cual podrán solicitarse medidas provisionales o cautelares previstas por la ley de un Estado vinculado por el Convenio a las autoridades judiciales de dicho Estado, incluso si, en virtud del Convenio, un tribunal de otro Estado vinculado por el Convenio fuere competente para conocer sobre el fondo.

En el presente caso, sin embargo, en el auto de primera instancia no se deniega la adopción de la medida cautelar solicitada por los demandantes por la ausencia de competencia internacional.

Por el contrario, la denegación de la medida cautelar se hace con fundamento en el artículo 64.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, según el cual la suspensión del procedimiento principal producida por la alegación previa de declinatoria no obsta a que el tribunal ante el que penda el asunto pueda practicar, a instancia de parte legítima, cualesquiera actuaciones de aseguramiento de prueba, así como las medidas cautelares de cuya dilación pudieran seguirse perjuicios irreparables para el actor, salvo que el demandado prestase caución bastante para responder de los daños y perjuicios que derivaran de la tramitación de una declinatoria desprovista de fundamento.

En este caso, el auto de primera instancia deniega la adopción de la medida cautelar porque entiende que de no suspender los acuerdos de la UEFA, por los que se imponen determinadas sanciones disciplinarias al Fútbol Club Barcelona, no pueden seguirse perjuicios, que sean irreparables, y que además sean precisamente para los actores que solicitan la medida cautelar.





En este sentido, en el ámbito del proceso cautelar, es lo cierto que, de acuerdo con el artículo 726.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, el Juzgado puede acordar cualquier medida cautelar, respecto de los bienes y derechos del demandado, que sea exclusivamente conducentes a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, de modo que la tutela no pueda verse impedida o dificultada por situaciones producidas durante la pendencia del proceso correspondiente.

Ahora bien, el artículo 728.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el requisito de la apariencia de buen derecho, exige al solicitante de las medidas cautelares que presente 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, pudiendo el solicitante, en defecto de justificación documental, ofrecerla por otros medios.

Y el artículo 728.1 del mismo texto legal, abundando en el requisito del peligro por la mora procesal, añade que sólo podrán acordarse las medidas cautelares si quien las solicita justifica que, de no adoptarse las medidas solicitadas, podrían producirse durante la pendencia del proceso situaciones que impidieran o dificultaran la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

En el presente caso, no ha sido alegado, ni resulta de lo actuado, ningún dato que permita apreciar la existencia de actos concretos de la demandada Union des Associations Européenes de Football (UEFA) conducentes a mantener o agravar voluntariamente una situación de rebeldía procesal, obstrucción fraudulenta, o insolvencia económica, en el curso del proceso, frente a la reclamación de la parte actora, no habiendo tampoco constancia de que la demandada haya desaparecido de su domicilio.

Por el contrario, la demandada ha comparecido en ambos procesos acumulados, oponiéndose fundadamente a las pretensiones de los demandantes, en la primera y en la segunda instancia.

Por lo tanto, a partir de lo actuado, no es posible apreciar que, de no adoptarse la medida solicitada de suspensión de los acuerdos de imposición de sanciones disciplinarias de naturaleza económica, podrían producirse durante la pendencia del proceso situaciones que impidieran o dificultaran la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

En consecuencia, procede la desestimación del motivo, y por consiguiente de los recursos de apelación.

CUARTO.- De acuerdo con el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo la resolución desestimatoria de los recursos de apelación, procede la imposición a los actores apelantes de las costas de sus recursos de apelación.

QUINTO.- De acuerdo con la Disposición Adicional Quince.9 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en la redacción del artículo 1.19 de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, siendo la resolución desestimatoria de los recursos de apelación de las partes demandantes, procede la pérdida por los actores apelantes de los depósitos para recurrir.

En atención a lo expuesto





PARTE DISPOSITIVA

DECIDIMOS DESESTIMAR los recursos de apelación de los demandantes D.XX y la Confederación Mundial de Peñas del Fútbol Club Barcelona, y CONFIRMAR el Auto de 13 de septiembre de 2016, dictado en los autos nº 1103/15 del Juzgado de Primera Instancia nº 44 de Barcelona, con imposición a las partes actoras apelantes de las costas de sus recursos de apelación, y con pérdida por las actoras apelantes de los depósitos para recurrir.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno (art.495.3 LEC).

Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados :

