



AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS
SECCIÓN TERCERA

ROLLO: 332/05

PROCEDIMIENTO: Medidas Cautelares 537/04

JUZGADO: 1ª Instancia Núm. 1 de Puerto del Rosario

A U T O N° 131/2005

Iltmos Sres.

DON	RICARDO MOYANO GARCÍA.	(Presidente)
DON	ILDEFONSO QUESADA PADRÓN	(Magistrado)
DON	FCO JAVIER MORALES MIRAT	(Magistrado)

En la Ciudad de Las Palmas de Gran Canaria, a 19 de mayo de 2005.

Visto, ante la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, el recurso de apelación admitido a la parte demandante, dimanante de los autos referenciados, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Puerto del Rosario, a instancia de Bloques Canarios S.A. y Banco Santander Central Hispano S.A., representados, respectivamente, en esta alzada por los Procuradores Dña Lidya Esther Ramírez González y D. Armando Curbelo Ortega y dirigidos por los Letrados D. Nicolás Albarracín Fernández y D. Raul Miranda López, contra Dña Juana Figueroa Santana, representada por la Procuradora Dña Carmen Bordón Artiles y dirigida por el Letrado D. Javier Medina Medina.

H E C H O S





Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias

Primero. Por el Sr. Juez del Juzgado de 1ª Instancia número 1 de Puerto del Rosario, se dictó Auto en el referido procedimiento cuya parte dispositiva, copiada literalmente dice así: "Que estimando la demanda de medidas cautelares presentada por la Procuradora de los tribunales Sra Matoso en nombre y representación de Dña Juana Figueroa Santana, quien a su vez actúa en nombre y representación de la herencia yacente de Don Fausto Figueroa de León, de doña Oliva Santana Figueroa y de Don Fausto Figueroa Santana, contra los representantes legales de las entidades Bloques Canarios S.A. y Banco Santander Central Hispano S.A. declaro:

1.- Procede acorar la anotación preventiva de la demanda objeto de las presentes medidas debiendo librarse para ello los mandamientos correspondientes y fijando como caución para la parte demandante la cantidad de trescientos euros.

2.- Se imponen las costas a los demandados,"

Segundo. El relacionado Auto que lleva fecha de 15/10/04, se recurrió en apelación por la parte demandada, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y no habiéndose practicado prueba en esta segunda instancia, y tras darle la tramitación oportuna se señaló para su estudio, votación y fallo el día 18/5/05.

Tercero. En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales, siendo Ponente el Iltmo. Sr. Don Francisco Javier Morales Mirat.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

Primero. Frente al recurso interpuesto por los demandados contra el auto que estimó la adopción de Medida Cautelar, consistente en la anotación preventiva de la demanda, por entender que no se dan los presupuestos de apariencia de buen derecho y el de peligro de mora procesal, se alza la actora manifestando que el mismo no debió ser admitido por cuanto en el escrito de preparación del recurso no se expresaron, por los recurrentes, cuales fueron los pronunciamientos objeto de recurso limitándose, en su escrito de preparación, a señalar que impugnaban los fundamentos primero al cuarto, por lo que infringieron lo dispuesto en el número 2 del artículo 457 LEC.





Ciertamente el artículo 457-2 exige que el escrito de preparación del recurso contenga los pronunciamientos objeto de impugnación, los cuales no hay que confundir con los fundamentos jurídicos, pues ello obedece a la pretensión del legislador de que desde el principio quede concretado el objeto del recurso, sin perjuicio de que se fundamente posteriormente. Es por ello que, como ya estableció esta Sala en anteriores resoluciones, no puede considerarse el momento de la preparación del recurso como un trámite vacío de contenido, en el que el apelante pueda obviar la concreción de los pronunciamientos que se recurren con fórmulas abstractas e inconcretas, que no cumplan el mandato del art. 457-2º de la LEC. Es poco lo que la norma pide al apelante en sede de preparación, únicamente manifestar la voluntad de recurrir, y señalar los pronunciamientos que se recurren. Pero este poco es de capital importancia, pues todo aquello contra lo que no se prepare apelación queda de inmediato firme -siempre y cuando las otras partes no apelen a su vez. Y si bien en los casos en que la sentencia contiene un único pronunciamiento o a lo sumo uno principal y el accesorio de las costas procesales, podemos interpretar extensivamente que cuando se prepara recurso contra "la sentencia" lo es contra todo su contenido, en los casos en que la sentencia contenga varios pronunciamientos principales esta interpretación "pro recurso" es inviable; En el presente caso, aún cuando se manifiesta, como señala la apelada, que se recurre contra los fundamentos primero al cuarto, el escrito de preparación expresa la voluntad de recurrir la sentencia la cual tiene únicamente un pronunciamiento principal y otro, el relativo a las costas, es consecuencia del primero, por lo que considerar incumplido el requisito de la falta de designación del pronunciamiento objeto del recurso entrañaría una interpretación que ha de reputarse manifiestamente irrazonable respecto del requisito que se dice incumplido pues teniendo en cuenta el fallo no podía existir duda racional de que lo que se estaba impugnando era el pronunciamiento que acordó la medida cautelar solicitada, por lo que procede desestimar dicha pretensión.

Entrando sobre lo que es objeto del recurso señalar que éste Tribunal acepta los argumentos en los que se basó la Juzgadora de instancia para adoptar la medida cautelar adoptada que por ser correctos y conformes a derecho se dan aquí por reproducidos a fin de evitar repeticiones inútiles debiendo significarse únicamente que:

En cuanto al la existencia del segundo de los requisitos alegados por la Juzgadora como cumplido, esto es el peligro de mora procesal, la recurrente no discute la concurrencia del mismo sino que se limita a rechazarlo al entender que no concurre el primero, esto es el de apariencia de buen derecho,





Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias

no niega la posibilidad de vender la finca a un tercero sino que se limita a señalar su cualidad de tercero de buena fe, por lo que dicho presupuesto debe considerarse cumplido.

Respecto a la concurrencia del requisito de la apariencia de buen derecho señalar que este presupuesto determina la necesidad de que exista un cierto juicio positivo por parte del Juez de que el resultado del proceso principal será probablemente favorable al actor, y ello por cuanto la medida cautelar va a suponer una injerencia clara en el ámbito de la esfera jurídica del demandado. Pero ese "fumus boni iuris" no puede, en absoluto, suponer que tan sólo se va a adoptar la medida cuando se tenga convencimiento absoluto de que se va a estimar la pretensión del actor, dado que ello implicaría la actividad probatoria encaminada a lograr el convencimiento del órgano jurisdiccional acerca de la concurrencia de todos los presupuestos necesarios para adoptar dicha resolución. Implica, por tanto, una mera probabilidad de este presupuesto, y esa probabilidad, apreciada por el juzgador, no ha sido rebatida por la recurrente a través de su recurso por lo que el mismo debe decaer.

Segundo. La desestimación del recurso interpuesto lleva a la condena en costas al apelante dado el criterio objetivo del vencimiento proclamado en el artículo 398 ley de Enjuiciamiento Civil Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación.

LA SALA DIJO: Que desestimaba el recurso de apelación interpuesto por la representaciones de Bloques Canarios S.A. y de Banco Santander Central Hispano S.A. contra el Auto de 15/10/04, dictado por el Juzgado de 1ª Instancia 1 de Puerto del Rosario, el cual se confirma en su integridad, con imposición de costas en la alzada a dichos apelantes.

Así lo acordaron los Ilmos. Señores de esta Sala, firmando de lo que certifico.

YO, EL INFRASCRITO SECRETARIO JUDICIAL DOY FE: Que la presente fotocopia corresponde y coincide bien y fielmente con su original obrante en el expediente correspondiente..... a que me remito. Y para que conste y surta los efectos legales procedentes, expido el presente en Las Palmas, a las ~~veinte y tres~~ **veinte y tres** de Mayo..... de **2005**.



4

