

MODELO DE PETICIÓN DE MEDIDA CAUTELAR DE ENTREGA INMEDIATA DE COSA MUEBLE (Formulario)

JOSÉ IGNACIO ATIENZA LÓPEZ
Secretario Judicial

COMENTARIO PREVIO

La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) de 2000 ha venido a establecer acciones procesales en relación con los contratos de compraventa a plazos de bienes muebles sin reserva de dominio, con regulación en la Ley 28/1998, e igualmente otras acciones procesales de protección del *leasing* y de los contratos de compraventa con reserva de dominio.

Para el primer supuesto se establece el apartado 10.º del artículo 250.1 de la LEC, que prevé que por medio del juicio verbal se tramiten las demandas para lograr la resolución de los contratos inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles por incumplimiento por el comprador de las obligaciones derivadas de tales contratos; para el segundo caso, el apartado 11.º del artículo 250.1 de la LEC indica que por medio del juicio verbal se sustanciarán las demandas que pretendan la resolución de los contratos de arrendamiento financiero o contratos de venta a plazos con reserva de dominio, siempre que estén inscritos en el Registro público antes citado.

Pues bien, para la primera de las acciones procesales, cabe destacar como rasgos más esenciales los siguientes: a) el contrato ha de estar plasmado en el modelo oficial homologado a tal efecto; b) el contrato ha de estar inscrito en el Registro correspondiente; c) el comprador ha de haber sido requerido por fedatario público y la certificación de deuda ha de ajustarse al contrato. En el mismo momento en que se admita la demanda, el juez ordenará la exhibición del bien y su inmediato embargo preventivo. En esta acción se persigue la recuperación del bien, previa declaración de naturaleza sumaria del incumplimiento contractual que la motiva, pero teniendo en cuenta que la resolución que resuelva el fondo del asunto solo puede ejecutarse sobre el bien adquirido o financiado a plazos. La ventaja mayor que presenta esta acción es que el actor no ha de prestar caución ni el demandado podrá oponerse a las medidas instadas.

En el caso de las acciones para la protección del contrato de *leasing*, tanto el arrendador financiero como el vendedor cuando se trate de una compraventa a plazos con reserva de dominio sobre

el bien hasta su pago completo, pueden lograr la tutela sumaria para recuperar la inmediata posesión del bien ordenando su depósito en poder del arrendador financiero.

Ahora bien, sólo por medio de la medida cautelar prevista en el artículo 727.3.^a de la LEC de depósito de cosa mueble, se puede recuperar de forma inmediata la cosa, pero condicionado a la promoción de un proceso principal con un determinado objeto. Los requisitos que han de concurrir para poder instar con éxito tal petición son los previstos en el artículo 728 de la LEC: en relación con el peligro por la mora procesal, se trata de un presupuesto nacido como consecuencia de la demora en tener una resolución final y de los riesgos que pueden producirse durante ese periodo de tiempo; dicho de otro modo, si la resolución fuera instantánea, sobrarían las medidas cautelares. Encuentra su fundamento en la necesaria respuesta que se debe otorgar por los órganos judiciales en los casos en que la mera interposición de la demanda pudiera llevar al demandado a colocarse voluntariamente en situación de insolvencia, respecto a la petición del actor, para evitarla eventual condena. Esta idea de riesgo o peligro por el tiempo que ha de durar el proceso se observa claramente en la dicción del artículo 728.1 de la LEC que damos por reproducido.

Igualmente deberá prestarse caución: la caución prevista en el artículo 728.3 de la LEC, se trata de un segundo requisito que existe por la necesidad de compensar a modo de contracautela, los posibles daños que con la medida cautelar sufra el demandado si obtiene éste una sentencia favorable.

En cuanto a la apariencia de buen derecho como tercer requisito contemplado en el artículo 728.2 de la LEC, constituye un presupuesto que obliga al peticionario de la medida a proporcionar al órgano elementos suficientes para considerar que la pretensión de la demanda pueda ser estimada; no se trata de tener un convencimiento y conocimiento plenos, sino un juicio de probabilidad que no prejuzgue la resolución definitiva pero sin que baste la simple petición pues resulta exigible que el derecho que se pretende cautelar aparezca como probable, con una probabilidad cualificada por ser jurídicamente aceptable la posición material del solicitante.

FORMULARIO QUE SE PROPONE

OTROSÍ DIGO, a la vista del relato de hechos, fundamentos y suplico, y sospechándose que la contraparte ha podido ocultar el bien referido en la interpelación judicial, se insta la **medida cautelar de entrega y depósito de cosa mueble** de acuerdo con los siguientes

HECHOS

Primero.

De los elementos de hechos relatados en la demanda se desprende la voluntad incumplidora de la parte demandada, tanto en relación con el pago de lo debido como en relación con la devolución de la cosa que es propiedad de esta parte.

Segundo.

Así se observa que en fecha... por esta parte se remitió requerimiento notarial en solicitud de nuestras pretensiones sin que por la contraparte se haya manifestado nada a este propietario de la cosa, siendo imprescindible para la tutela adecuada de las pretensiones, la adopción de la medida que se promueve en la modalidad excepcional de inaudita parte.

FUNDAMENTOS DE DERECHO**Primero.**

Es competente de acuerdo con el artículo 723 de la LEC el órgano judicial al cual me dirijo para sustanciar la medida cautelar instada. Igualmente esta parte actora ostenta legitimación para solicitar la medida preventiva de entrega y depósito de cosa mueble, al ser su legítimo dueño.

Segundo.

En materia de procedimiento habrá de sustanciarse por lo previsto en los artículos 721 y siguientes de la LEC, y en especial habrá de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 733.2 de la LEC al solicitarse la medida cautelar en la modalidad de inaudita parte. A tal efecto entendemos que la situación urgente por la cual se insta esta modalidad de tramitación tiene su causa en la actitud de la contraparte de la cual se carece de noticias, de modo que si la misma tuviese conocimiento de la medida presente, la tutela cautelar podría verse comprometida con la desaparición o destrucción de la cosa reclamada. Ello supondría un nuevo y grave perjuicio para esta parte.

Tercero.

Igualmente entendemos concurrentes los requisitos propios de cualquier medida cautelar, a saber, el peligro por la mora procesal, la apariencia de buen derecho y la prestación de caución.

En cuanto al peligro de la mora procesal, se trata de un presupuesto nacido como consecuencia de la demora en tener una resolución final y de los riesgos que pueden producirse durante ese período de tiempo; dicho de otro modo, si la resolución fuera instantánea, sobrarían las medidas cautelares. Encuentra su fundamento en la necesaria respuesta que se debe otorgar por los órganos judiciales en los casos en que la mera interposición de la demanda pudiera llevar al demandado a colocarse voluntariamente en situación de insolvencia, respecto a la petición del actor, para evitar la eventual condena. Este requisito concurre en nuestro caso de forma muy acusada, lo que determina la petición de tramitación sin audiencia del demandado.

En cuanto a la apariencia de buen derecho, constituye un presupuesto que obliga al peticionario de la medida a proporcionar al órgano elementos suficientes para considerar que la pretensión de la

demanda pueda ser estimada; no se trata de tener un convencimiento y conocimiento plenos, sino un juicio de probabilidad que no prejuzgue la resolución definitiva pero sin que baste la simple petición pues resulta exigible que el derecho que se pretende cautelar aparezca como probable, con una probabilidad cualificada por ser jurídicamente aceptable la posición material del solicitante. Entendemos que igualmente concurre en nuestro caso bastando para ello observar la prueba documental aportada.

Y, finalmente en cuanto a la prestación de la caución, se trata de un tercer requisito que existe por la necesidad de compensar a modo de contracautela, los posibles daños que con la medida cautelar sufra el demandado si obtiene esta una sentencia favorable. En relación con este requisito, por esta parte se ofrece la cantidad de... euros que estimamos adecuada para cubrir los posibles perjuicios de contrario.

A la vista de lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO, que a la vista de los documentos aportados y los razonamientos referenciados se acuerde de forma inmediata la medida cautelar interesada y a tal efecto ordene la puesta a disposición de esta parte del bien... dictando el correspondiente Auto sin audiencia de la demandada ante la situación de urgencia expuesta.

Es justicia que pido en el lugar y fecha indicados.

EL LETRADO

EL PROCURADOR