

JUZGADO DE LO MERCANTIL N° 2

C/Gran vía, 52, 1ª PLANTA

28013 MADRID

Procedimiento: PIEZA MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS

PROCEDIMIENTO ORDINARIO

A U T O

JUEZ QUE LO DICTA : D. ANDRES SANCHEZ MAGRO

Lugar : MADRID

Fecha nueve de agosto de dos mil diecinueve.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Doña Consuelo Rodríguez Chacón en nombre y representación de la Liga Nacional de Fútbol Profesional, se solicita, junto al escrito de demanda contra la Real Federación Española de Fútbol, la adopción de diferentes medidas cautelares, las cuales, constituyen el objeto de esta pieza.

Dichas medidas cautelares solicitadas, consisten en: I) La orden judicial a la RFEF de cesar provisionalmente en todos y cualesquiera actos tendentes a crear, desarrollar o realizar cualquier acto que impida (a) el que La Liga cumpla y atienda debidamente a las condiciones de comercialización suscritas con los operadores, y (b) en concreto, a impedir la celebración de partidos los lunes y viernes de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga de conformidad con lo establecido en las solicitudes de ofertas públicas

y revisadas por la CNMC; y con la presencia de la RFEF en el Órgano de control de gestión de los derechos audiovisuales previsto en el artículo 7.1 del Real Decreto-ley 5/2015, de 30 de abril, de medidas urgentes en relación con la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional (“RDL 5/2015”).

II) La orden judicial a la RFEF de abstenerse temporalmente de llevar a cabo cualesquiera de las conductas descritas en los hechos de la demanda.

SEGUNDO.- Que convocándose a la celebración de vista el 7 de agosto, se efectuaron por las partes las alegaciones y fundamentaciones jurídicas que estimaron pertinentes, así como la actividad probatoria correspondiente, quedando los autos conclusos para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PREVIO.- (1) El objeto de la presente resolución es exclusivamente determinar si concurren los presupuestos propios para estimar o desestimar la pretensión cautelar según la cual La Liga de Fútbol Profesional (en adelante, “LaLiga”) está en condiciones de acreditar que este juzgador debe dictar orden judicial dirigida a la Real Federación Española de Fútbol Profesional (en adelante, “ RFEF”), para que esta cese provisionalmente en cualquier acto que impida (a) que LaLiga cumpla y atienda debidamente las condiciones de comercialización suscritas con los operadores y (b) en concreto, a impedir la celebración de partidos los lunes y viernes de cara al Campeonato Nacional de Liga.

Más específicamente, si este Juzgado de lo Mercantil debe compeler a la RFEF a que no impida celebración de partidos de fútbol de LaLiga lunes y viernes, y así acepte el calendario propuesto por LaLiga que incluye partidos en estas fechas.

Frente a otras consideraciones, trufadas de un asunto de interés general, azuzado por los medios de comunicación, este juzgador solo puede

pronunciarse por el principio de congruencia y de competencia objetiva sobre aquello de lo que conoce en virtud de la misma, y con las limitaciones propias del procedimiento en curso. La función del juez tiene como límite el procedimiento y, por mucho que se pretenda dotar a cualquier resolución de una trascendencia que exceda los estrechos márgenes de un procedimiento, el juzgador no puede obviar lo anterior. En este caso, a fuerza de ser evidente, no estamos más que ante una resolución de naturaleza cautelar que como se razonará ni puede anticipar la sentencia definitiva, ni puede pronunciarse sobre extremos que no sean propios de la competencia de los Juzgados de lo Mercantil según lo dispuesto en nuestra Ley Orgánica del Poder Judicial.

Y, en todo caso, el que se haya planteado una acción principal sobre posibles infracciones en materia de competencia desleal y de defensa de la competencia, atribuye per se la competencia objetiva al juzgado de lo mercantil, sin perjuicio de que pueda conocer a efectos prejudiciales materias que no son de conocimiento directo de este orden jurisdiccional.

Tampoco puede desconocerse en esta resolución la dicotomía de planteamientos antagónicos entre dos partes que, como primera cuestión discrepan sobre la naturaleza jurídica y posición institucional de cada una de ellas, y que motivan en gran medida muchas de sus argumentaciones.

Incluso podríamos apreciar la existencia de dos modelos subyacentes y distintos a las pretensiones cautelares y del procedimiento principal suscitadas. Ambos modelos parecen discrepar sobre quién organiza realmente la competición de fútbol profesional en la fijación de la jornada deportiva, y sus excepciones en el día previo y posterior en su caso, y sobre la coordinación que pudiera existir en la materia. O dicho en términos directos, si LaLiga no debe someterse a coordinación alguna siendo plenipotenciaria en un modelo de gestión puramente económico, o debe coordinarse con la RFEF que asume un rol que responde a fines distintos. Hay una cuestión sobre la gestión y en absoluto sobre valores que puedan predicarse de la actividad deportiva, y que inspiran el ordenamiento constitucional de manera general.

(2) Como cuestión previa, debe considerarse que la parte demandada ha puesto en tela de juicio la jurisdicción y competencia objetiva para el conocimiento de la demanda interpuesta. En este sentido, el artículo 64 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que: “Momento procesal de proposición de la declinatoria y efectos inmediatos

1. La declinatoria se habrá de proponer dentro de los diez primeros días del plazo para contestar a la demanda, y surtirá el efecto de suspender, hasta que sea resuelta, el plazo para contestar y el curso del procedimiento principal, suspensión que declarará el secretario judicial.

2. La suspensión del procedimiento principal producida por la alegación previa de declinatoria no obstará 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.

La caución podrá otorgarse en dinero efectivo, mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del tribunal, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad de que se trate”.

Así pues, con independencia del tratamiento procesal posterior de la declinatoria interpuesta, y que en este momento obra en autos, habida cuenta que no se ha ofrecido caución alguna para la suspensión de la presente pieza de medidas cautelares, no existe impedimento legal o procesal alguno para su seguimiento y el dictado de la presente resolución.

(3) En esencia, la parte pasiva de este procedimiento entiende que es una materia propia del Ordenamiento administrativo, donde se examinan

controversias propias de la legislación deportiva, y que tienen un control en la propia organización administrativa mediante el recurso de alzada ante el Consejo Superior de Deportes, y tras el agotamiento de la vía administrativa, su control jurisdiccional por los Tribunales de lo Contencioso-administrativo. Se ha razonado que gran parte de las cuestiones que afectan a la fijación del calendario, jornadas, e incluso horario, tienen que ver con la naturaleza jurídica y eficacia del denominado principio de coordinación, que podemos concebir como el dirigido a establecer medidas de ejecución conjuntas en sectores de la economía, de la técnica, de la sanidad, o administrativos, recogido en el art. 103.1 CE, art. 3.1 LRJSP 40/2015 y arts. 2.1, 6.1 y 55 LBRL, los que estaría ostentando la RFEF. Y, en concreto, con el ejercicio de funciones públicas de esta Administración corporativa que es la Federación y cuya intervención sustraería del conocimiento a los Juzgados distintos a lo Contencioso-administrativo.

Pero en este caso no es así, porque sin prejuzgar el fondo del asunto, hay una específica y razonada acción de competencia desleal que se amplía a otra propia de la defensa de la competencia. Discrepamos de las argumentaciones que aluden a un aparente subterfugio para buscar competencia, pues son específicas acciones las ejercitadas, no solo sobre la cláusula general del artículo 4 de la Ley de Competencia Desleal, sino las específicas de la práctica agresiva prohibida en el artículo 8 de la misma ley, y la inducción a la infracción contractual del artículo 14 de la ley. Unidas a las acciones ejercitadas en materia de defensa de la competencia sobre un posible abuso de posición dominante en el mercado.

Con independencia de que estemos en una resolución cautelar, las acciones ejercitadas tanto en su fundamentación fáctica como jurídica, aparentemente determinan la competencia objetiva de este juzgado para el conocimiento del asunto.

PRIMERO.- Presupuestos y elementos de las medidas cautelares.

(4) A.- El art. 726 de la L.E.C. dispone que el Juzgado o Tribunal podrá acordar como medidas cautelares, respecto de los bienes y derechos del

demandado, cualquier actuación, directa o indirecta, que reúna las siguientes características: 1.- ser exclusivamente conducente a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria de modo que no pueda verse impedida o dificultada por situaciones producidas durante la pendencia del proceso correspondiente; y 2.- no ser susceptible de sustitución por otra medida igualmente eficaz a los efectos del apartado precedente, pero menos gravosa o perjudicial para el demandado.

Y añade a dicho precepto que con el carácter de temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento previsto en esta Ley para las medidas cautelares, el Tribunal podrá acordar como tales las que consistan en órdenes y prohibiciones de contenido similar a lo que se pretenda en el proceso, sin prejuzgar la sentencia que en definitiva se dicte.

B.- El art. 728 de la Ley Procesal señala que sólo podrá acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica, que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria; exigiendo el párrafo 2º del citado precepto que junto a la solicitud se acompañen 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 o apariencia de buen derecho.

SEGUNDO.- Riesgo de mora procesal.

(5) Normación. Aparece recogido en el art. 728.1 LEC, al disponer que "sólo podrán acordarse medidas cautelares sí quién las solicita justifica, que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria", lo que apunta a un riesgo de transformación de la situación fáctica sobre la que deba recaer la resolución a adoptar en el

proceso principal, que determine la posible inejecutabilidad de la misma, ya parcial, ya total.

Lo cierto es que tal riesgo existe siempre que pende cualquier clase de litigio, ya que la propia tramitación del procedimiento conlleva un lapso temporal entre la fecha de incoación y la de resolución del mismo, durante el cual puede verse alterada la situación fáctica que da objeto al litigio, produciendo la imposibilidad, al menos potencialmente, de hacer efectiva en aquel momento futuro la tutela jurídica otorgada. Únicamente podría conjurarse totalmente ese riesgo si la resolución final del proceso se adoptase de modo inmediato a la deducción de la demanda, lo que es imposible.

Precisamente por ser tal riesgo consustancial y propio a la pendencia de todo litigio, el *periculum in mora* necesario para la adopción de la medida cautelar no puede confundirse con aquel riesgo genérico y abstracto, de mera potencialidad, de alteración de las situaciones de hecho por parte del demandado o de terceros, porque sí fuese así el juicio de valoración impuesto por el art. 728 LEC en cuanto a la mora procesal sería superfluo, puesto que ese riesgo sería ya inseparable de la mera existencia del proceso mismo y aún de la simple situación de conflicto jurídico entre particulares, como, v.gr., la existencia de una deuda vencida e impagada, pues desde que este impago se da, puede el deudor, como potencial actuación, alzar sus bienes, y por tanto, bastaría exigir del juzgador tan solo el examen del *fumus boni iuris*, dando el riesgo de mora por supuesto, como consustancial a todo proceso, para adoptar medidas cautelares .

Se hace así evidente que el art. 728 LEC exige para acceder a una tutela cautelar, la cual, recuérdese, constituye un cauce excepcional de obtener una resolución judicial sin pleno conocimiento de la causa, una acreditación de un riesgo real, efectivo y probado, concretado por hechos o indicios ya puestos de manifiesto y que revelen la presencia de un peligro individualizado y bien determinado. No basta, en ningún caso y bajo ningún concepto, para integrar el *periculum in mora* preciso para acceder a la excepcional tutela cautelar la mera invocación de riesgos potenciales, genéricos e indeterminados, comunes a toda clase de situaciones jurídicas de

pendencia o conflicto, tales como la simple alegación de alteración voluntaria la situación fáctica del objeto del proceso.

(6) Medidas anticipatorias. No obstante, la reclamación de LaLiga se sitúa en un especial terreno jurídico para la valoración de la concurrencia de tal riesgo procesal. En sustancia, porque la solicitante se invoca que la parte demandada está infringiendo normas de concurrencia competencial con la postura de no autorizar encuentros o partidos de fútbol los lunes y los viernes y entiende que por ello conlleva una alteración definitiva de la estructura de la competición y en definitiva del mercado audiovisual y en su consecuencia suplica la orden de cesación en la forma de intervenir en el desarrollo de la competición.

Sin perjuicio de su valoración más adelante, y sin condicionar la resolución definitiva, adquiere una especial relevancia argumentativa para la parte actora la denominada incidencia económica de no estimarse la medida cautelar para los compromisos comerciales y contractuales suscritos por LaLiga. Debe descartarse, no obstante, la pretensión que confundiría el riesgo de mora procesal con la eficacia económica de la no adopción de la medida. La prueba practicada en la vista, tanto el Sr. Roures, Consejero Delegado de Mediapro, como del Sr. García Roperó, Director de Deportes de Movistar Plus, o del testigo perito Sr. Borrell, ha ido en el mencionado sentido. No puede abonarse la tesis de que el peligro de mora procesal deba estar soportado sobre el riesgo económico que su no estimación suponga siquiera de modo parcial para la parte solicitante, pues ello supondría una elipsis argumentativa que no requeriría en modo alguno valorar este presupuesto cuando el volumen económico de cualquier contratación afectada por la medida estuviera en juego.

(7) Para tales situaciones, el art. 726.2 LEC dispone que con el carácter temporal, provisional, condicionado y susceptible de modificación y alzamiento previsto en esta Ley para las medidas cautelares, el tribunal podrá acordar como tales las que consistan en órdenes y prohibiciones de contenido similar a lo que se pretenda en el proceso, sin prejuzgar la sentencia que en definitiva se dicte, recogiendo así lo que la doctrina ha denominado como medidas anticipatorias.

Su finalidad no es del todo coincidente con las medidas cautelares puras, ya que en estas no se ordena al sometido a ella una actuación de contenido igual a la condena que deba soportar al final del proceso, sino que se adoptan medidas instrumentales de garantía, v.gr, embargo o prohibición de disponer de un bien, para asegurar luego aquel comportamiento, condena al pago o a la entrega de dicho bien, cuyo contenido es distinto del de la medida de garantía.

En cambio, en las medidas anticipatorias lo impuesto cautelarmente es ya el propio comportamiento que integra la futura condena, de modo que dicho comportamiento forzoso se anticipa en el tiempo al fallo definitivo, pero conservando su identidad. Es como si en procesos de reclamación de cantidad dineraria, la medida no consistiese en embargar, sino en la orden de pago inmediato al principio del proceso.

Estas medidas anticipatorias encuentran el campo de aplicación preferente en el ámbito de la propiedad intelectual, industrial y de la competencia, con órdenes de cesación o prohibición de comercialización o de llevar a cabo ciertas actuaciones en el mercado. Su finalidad, mediante tales ordenes de cesación o de prohibición (vd. arts. 32 LCD, art. 41 LM o art. 63 LP) adelantadas al momento de condena definitiva, es la de impedir que la permanencia en el mercado de una infracción de tales derechos o de la leal competencia en la forma de concurrir, pueda cristalizar en una situación permanente e irrevocable luego en la estructura de la demanda de mercado. Es decir, las partes, agentes del mercado, tienen interés en que su éxito económico derive de la suerte de sus productos o servicios en el mercado, no en obtener indemnizaciones judiciales por una infracción, sino, no pueden luego recuperar el sector de mercado perdido durante el tiempo que duró la infracción sancionada. Este es el supuesto concreto de la presente medida cautelar, dado que si consideramos que existe concurrencia entre las partes a efectos indiciarios, deben ser protegidas por la justicia cautelar.

(8) Esa especial naturaleza de las denominadas medidas cautelares de contenido anticipatorio, como la deducida en el presente supuesto por

LaLiga, hace que deba también modularse para ellas el concepto del periculum in mora, del art. 728.1 LEC.

Tal y como se ha pronunciado este juzgado en otras ocasiones (Auto nº14 de fecha 9 de diciembre de 2014):

No debe olvidarse que la Ley de Enjuiciamiento Civil admite la adopción de medidas cautelares anticipatorias que tienen gran relevancia en los procedimientos sobre propiedad industrial e intelectual y competencia desleal, en especial si se ejercen acciones de cesación o prohibición de determinadas conductas.

Así, como dice el AAP de Madrid, sección 28", de 11 de septiembre de 2008 "...tales medidas garantizan la efectividad del derecho accionado, no tanto porque faciliten que en su día pueda ejecutarse el fallo de la sentencia que haya de dictarse, sino porque evitan que se prolongue en el tiempo una situación que, prima facie, se presenta como antijurídica, y que por tanto se agrave el daño que se está causando al actor, facilitando que la ejecución de la sentencia tenga el efecto tutelador de sus derechos perseguido por el demandante (en este sentido, auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, Secc. 15", núm. 229/2005, de 30 septiembre y de esta Sala, núm. 129/ 2007, de 29 de mayo I. Es posible, por lo tanto, adoptar medidas que aseguren la ejecución de la resolución, como también las que tienden a conservar el objeto o incluso a anticipar el fallo, tal como se deduce del artículo 726 de la LEC (en este sentido Audiencia Provincial de Barcelona sección 15u, de 22 de febrero de 2007). En estos supuestos el periculum in mora vendrá determinado por evitar la agravación del daño al instante derivado del mantenimiento de la conducta aparentemente infractora hasta que recaiga la sentencia.

No es ya que se deba acreditar un comportamiento efectivo y real del demandado para escapar a la futura condena, sino que, cuando se pide tal orden de cesación o prohibición de una actividad económica comercial por su posible infracción de derechos excluyentes o de normas de competencia, el hecho mismo de que pueda estarse con carácter permanente infringiendo

ese derecho de exclusiva sobre una prestación o su contenido o forma en el mercado, con posibilidad de derivar en una nueva estructura de la demanda de consumo en tal mercado, es decir, en una fidelización permanente de buena parte de los consumidores o usuarios a tal actividad presumiblemente infractora, muy difícilmente paliable mediante una sentencia posterior, implica en sí mismo la existencia del riesgo cautelares a conjurar en el ámbito de las medidas anticipatorias. Es decir, en tal clase de medidas, el propio riesgo de retardo procesal es inmanente y consustancial de la actuación presumiblemente infractora.

Y en tal sentido, habida cuenta que durante los años anteriores se han disputado partidos de fútbol en viernes y lunes y la actual negativa relativa de la RFEF, podría interpretarse en sede cautelar y sin prejuzgar, una actividad concurrencial infractora de derechos, que conlleva la efectiva posibilidad de fijar la competición de forma permanente y constante, aun cuando finamente pudiera en sentencia ser declarada la infracción alegada.

Esa afirmación, junto con el hecho cierto y aceptado de la cercanía del comienzo de la competición de primera y segunda división (16 o 17 de agosto) y su correspondiente emisión por medios audiovisuales, es motivo bastante para fundar el riesgo de mora procesal, respecto a la medida cautelar anticipatoria instada, cuando menos para entrar en el análisis del siguiente supuesto y sin perjuicio de lo que luego se concluirá.

La invocación que hace la parte demandada en este procedimiento de hacer un juicio de ponderación, precisamente justifica en este caso la apreciación de este requisito, por todas las razones expuestas. El conjunto cierto y notorio de intereses en juego, puede constituir en el presente supuesto la objetivación del riesgo de mora procesal.

TERCERO.- Apariencia de buen derecho.

(9) Normación. En tal sentido, dispone el art. 728.2 LEC que " el solicitante de medidas cautelares también habrá de presentar con su solicitud 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". Ello exige un principio de justificación previa de la pretensión principal de la parte actora, que permita un juicio de pronóstico de posible acogimiento final de la pretensión. Es decir, de modo "ex ante" la acción deducida debe presentar una cierta apariencia de verosimilitud en los hechos y en el Derecho invocado. Tales indicios suelen resultar de modo preferente de documentos, sin perjuicio de otras formas de justificación indiciaria.

En este caso, se han propuesto y admitido pruebas distintas a la documental, e incluso en trámite de conclusiones en la vista creado al efecto, se ha permitido a las partes la valoración de las mismas. La parte solicitante apenas ha realizado valoración de prueba, y por parte de la demandada, se ha manifestado lo siguiente: en cuanto a la declaración del Sr. Roures, se ha concluido que tenía interés manifiesto la causa. En cuanto a la propia del Sr. García Roperó, que su declaración sobre la carta remitida por Movistar Plus carece de valor al no estar firmada por él, llamándose la atención sobre la fecha 3 de julio de 2019, mismo día de la firma del convenio de coordinación, y la literalidad de la misma de contestación a una previa de LaLiga. En lo que se refiere a la declaración del Sr. Camps, Secretario General de la Federación, se ha recalcado la existencia de un ofrecimiento por LaLiga de la inclusión en el convenio de coordinación de los partidos viernes y lunes, con un incremento en el precio de un 20/25% respecto del anterior. En lo relativo a la del testigo perito, Sr. Borrell, se deslegitima toda su intervención. Sobre el testigo Sr. Velasco Carballo, Presidente del Comité Técnico de Árbitros, se enfatiza no haber sido presionado ni instruido para no acudir los árbitros a partido alguno. Y, por último, el Sr. Calles García, se manifiesta la claridad de la ratificación del dictamen sobre la veracidad de la entrevista que tuvo en el programa de radio "*El Larguero*" en la Cadena Ser, el 24 de septiembre de 2018, entre el locutor de radio, Sr. Carreño, y el Presidente de LaLiga, Sr. Tebas.

No puede, al pronunciarse sobre esta apariencia de buen derecho, adelantarse valoraciones de prueba que corresponden al momento de dictar sentencia en los autos principales, ni prejuzgar en modo alguno en sentido del fallo.

Aunque, en este supuesto será inevitable realizar alguna consideración al respecto, todo ello dentro del resbaladizo respeto al alcance de la medida cautelar. Por tanto, el examen de la concurrencia de este requisito ha de contraerse a la comprobación formal de que la hipótesis de hechos descritos en la demanda coinciden, en su apariencia y descripción, con el supuesto de hecho de las normas jurídicas que se pretenden aplicar con su consecuencia jurídica, si es que son de aplicación y todo lo más, que tal hipótesis de hechos se respalda, inicial y externamente, por ciertos documentos, u otros tipos de prueba, pero con el limitado alcance señalado. Se trata pues de una mera valoración provisoria, de tipo eventual y claudicante.

(10) Argumentación de LaLiga.

A.- Para su análisis, es conveniente compendiar los argumentos fácticos y jurídicos de la solicitante LaLiga sobre su pretensión principal. Y así:

i.-La solicitante afirma ser titular de unos derechos de organización en exclusiva de la competición de primera y segunda división del fútbol español.

Tal derecho determina la manera de desarrollar la competición así como la explotación de los derechos audiovisuales.

ii.- El formato, concurre con los partidos de fútbol pertenecientes a la competición de la Copa de SM el Rey así como de la Supercopa de España como se le reconoce en la legislación a la RFEF y de su función promotora del fútbol, de ello la suscripción de Convenios específicos que han estado vigentes y uno nuevo reciente del que surge controversia.

iii.- La disputa de partidos durante los lunes y los viernes es una condición trascendental para maximizar la explotación de los contenidos audiovisuales.

La entrada en vigor del Real Decreto Ley 5/2015, de 30 de abril, a juicio de la solicitante, determina que el diseño de fechas y horarios es competencia exclusiva de LaLiga sin necesidad de acuerdo con la RFEF.

iv.- Se ha producido una actuación desleal por la RFEF, ya que conocía las fechas y horarios de las competiciones que organiza La Liga, al haber asistido al órgano de control de gestión de los derechos audiovisuales previsto en el artículo 7.1 del Real Decreto Ley 5/2015, sin haber manifestado ninguna objeción al respecto. En concreto, se conocieron las condiciones de comercialización de derechos audiovisuales, tanto nacionales (hasta la temporada 2020/2021) como internacionales (hasta la temporada 2022/2023).

v.- Se han suscrito acuerdos con operadores audiovisuales para las temporadas siguientes, habiendo aquellos mostrado preocupación y posibles situaciones de resolución contractual tras el conocimiento de los actos de la RFEF de impedir los partidos de viernes y lunes.

vi.- Existe una concurrencia directa de la RFEF en el mercado de explotación de derechos audiovisuales futbolísticos, al haberse eliminado la encomienda en este sentido a LaLiga, y asumir por parte de la RFEF la explotación directa de los derechos audiovisuales de los partidos de la Copa de SM el Rey, y la Supercopa de España.

B.- La Liga, ha introducido en la vista celebrada el 7 de agosto, los siguientes hechos nuevos que consisten, básicamente, en acuerdos adoptados por la RFEF para la modificación de su reglamento, en concreto el artículo 214 que estarían vulnerando las prescripciones de la Ley del Deporte.

A su vez, la existencia de la resolución de la juez única de competición de la RFEF de 26 de julio de 2019, en la que se acuerda ubicar en sábado y domingo los partidos programados por LaLiga, en viernes y lunes para las tres primeras jornadas de los campeonatos de liga de primera y segunda división. Y, en tal sentido, la denuncia formulada ante el Consejo Superior

de Deportes para la incoación del expediente sancionador contra dicha juez única, así como el Presidente y el Secretario General de la RFEF.

A su vez, el cobro de un anticipo en cantidad superior a 2.0000.000 euros, por parte de RFEF por los conceptos propios de esta disputa.

(11) Argumentación de la RFEF.

i.- Discrepa la RFEF de la valoración de LaLiga, sobre la competencia para la fijación del calendario, pues este debe confeccionarse por un procedimiento complejo que requiere la necesaria intervención de la RFEF, pues a la propuesta que se realiza debe darse una respuesta aprobatoria en primer término por el Presidente de la RFEF; en caso contrario, se realizará una nueva propuesta y, en su caso será el Consejo Superior de Deportes quien realice la aprobación definitiva.

El calendario, es el que determina la fecha de celebración de los partidos sobre el concepto de “jornada oficial”.

ii.- Tanto LaLiga como la RFEF han suscrito un convenio de coordinación para regular las materias propias de la competición, en concreto, el anterior convenio vigente ha sido de 11 de agosto de 2014, por un periodo de vigencia quinquenal.

Como anexo segundo del convenio (documento número 8 de la solicitud), se ha dedicado a “la autorización de la disputa de encuentros **el lunes anterior y/o el lunes posterior a cada jornada oficial**”

iii.- Que se ha suscrito un nuevo convenio con fecha 3 de julio de 2019, donde no se ha incluido lo relativo a los partidos de viernes y lunes.

iv.- Que la firma del presente convenio, vino precedida de una serie de reuniones, y de un conflicto de competencias planteado por LaLiga ante el Consejo Superior de Deportes sobre “la titularidad de la fijación de los horarios de los partidos de las competiciones profesionales de fútbol españolas”. Tal conflicto fue inadmitido, posteriormente impugnado por LaLiga, y desistido tras la firma del convenio mencionado.

v.- Que las partes se emplazaron a negociaciones posteriores a 3 de julio, en concreto el 18 de julio, que resultó infructuosa ante la negativa de LaLiga para negociar y la previa presentación de demanda el 11 de julio. Que existieron burofaxes entre los presidentes de ambas instituciones sobre la programación de partidos el lunes y/o viernes, y en concreto por el Presidente de la RFEF, remitiéndose al acuerdo, y por parte del Presidente de LaLiga que no tenía intención de negociar.

vi.- Se discrepa de la existencia del elemento concurrencial entre La Liga y la RFEF, pues LaLiga, de manera maliciosa, se ha negado a aceptar la encomienda de acuerdo con el artículo 8.2 del Real Decreto Ley 5/2015. Y, la RFEF se ha visto forzada a comercializar los derechos de televisión de la Copa de SM el Rey, lo que supone que el reparto como contraprestación de derechos audiovisuales en los términos del artículo octavo del mencionado Real Decreto Ley, haya sido menor.

vii.- Sobre la presencia de los representantes de la RFEF en el órgano de control de derechos audiovisuales de LaLiga, se cuestiona el funcionamiento de dicho órgano al ser imposible conseguir actas o documentos de manera previa, e igualmente se alude a las particulares circunstancias que se produjeron en reuniones de órganos de control celebradas el 24 de julio de 2017 (estando detenidos el presidente y el vicepresidente económico de la RFEF en tales fechas).

viii.- No se ha producido ninguna conducta desleal y abusiva por parte de la RFEF, ya que no ha habido amenaza con la negativa a enviar árbitros, ni se ha exigido un pago de cantidad desproporcionada en el convenio que no se firmó en su anexo segundo.

(12) Para examinar la apariencia de buen derecho de la solicitud de medida cautelar, debemos partir indiciariamente de la existencia de un elemento concurrencial a efectos de poder examinar si la acción de competencia desleal o defensa de la competencia tendrían prosperabilidad, con las prevenciones propias de una resolución cautelar. Así, en primer término, se alega por la solicitante que las dos partes son competidores en cuanto a la comercialización de derechos audiovisuales de partidos de fútbol profesional. Es un hecho indiscutido que, con independencia de las circunstancias sobre la encomienda de gestión realizada LaLiga por parte de la RFEF para la comercialización de los partidos de la Copa de SM el Rey y la Supercopa de España, también la RFEF posee en la materia derechos que le atribuye entre otros el Real Decreto Ley 5/2015, de 30 de abril. No puede, en este momento procesal valorarse las alegaciones de la parte demandada sobre la actuación de LaLiga, debiendo prevalecer el dato de la titularidad de derechos en la misma actividad económica.

Como consecuencia, LaLiga relata una serie de actos que califica como de obstaculización de la RFEF para que puedan celebrarse, y en consecuencia comercializarse audiovisualmente partidos de fútbol profesional. No podemos entrar en este momento a declarar si ha habido una justificación competitiva o concurrencial por los actos de la RFEF, e incluso, dentro de unas claras hostilidades entre las partes que no se ocultan, prácticas agresivas de las descritas en la Ley de Competencia Desleal. La resultante es que, de manera provisoria, podrían existir elementos de verosimilitud que solo tras la oportuna contradicción alegatoria y probatoria, podrían ser confirmadas o desvirtuadas. Se han celebrado en temporadas anteriores partidos con anterioridad o posterioridad a la jornada de sábados y domingos, consideranda oficial, bajo el marco de unos convenios de coordinación, como se desarrollará, y desde ese prisma y la cautelaridad, podemos concluir la existencia de la apariencia de buen derecho.

Que, la RFEF no haya suscrito el convenio de coordinación de 3 de julio de 2019, y comprenda en su ámbito como anexo 2 o de cualquier otro modo la posible celebración de partidos oficiales en días distintos a la jornada de sábado y domingo, tras años de “autorización” a tal efecto, bajo una

contraprestación económica pudiera, aunque sean hipótesis, constituir actos de obstaculización, conociendo por la presencia obligada, también con independencia de las circunstancias de los intervinientes en el órgano de control, que a estos efectos se creó para la comercialización de los derechos audiovisuales. Con independencia de otras valoraciones, este es un auténtico terreno donde hay muchos hechos notorios conocidos por las partes, y las posiciones a favor o en contra de la emisión televisada de partidos en viernes y/o lunes, no se plantea inopinadamente. Y, de hecho, la propia RFEF alega que, desde principios de 2019 tenía la intención de acometer la negociación para el convenio que tendría como uno de los puntos estrella, sin duda, el objeto de esta controversia judicial. A efectos cautelares, la obstaculización no tiene por qué ser plenamente probada, sino que basta su configuración hipotética (sobre los actos de obstaculización, vid. STS 7 de mayo de 2014. Asunto Ryanair vs Lastminute Network).

Partiendo a limine o en un estadio preliminar de la cuestión de fondo sobre la existencia o no de actividad concurrencial o de la existencia o no de competencia desleal, debe señalarse que como prestaciones de “empresarios” (valga la expresión en términos de la legislación aplicable) actuantes en la competición deportiva y del mercado audiovisual, están, en principio, sometidas al principio de libre imitación de las prestaciones e iniciativas ajenas en el mercado, al disponer el art. 11.1 Ley de Competencia Desleal (LCD) que "la imitación de prestaciones e iniciativas empresariales o profesionales ajenas es libre".

La única salvedad a ello se recoge en el último inciso de dicho art. 11.1 LCD, al reseñar, como excepción a la libre imitabilidad, "salvo que estén amparadas por un derecho de exclusiva reconocido en la ley". Dichos derechos de exclusiva son los que confieren ciertas leyes sobre creaciones que atribuyen a su titular la facultad de excluir en el mercado el uso del objeto sobre tal creación por cualquier tercero. Ello ocurre con la Ley de Patentes, sobre creaciones de aplicación industrial, o con la Ley de Marcas, sobre signos distintivos de productos o servicios, pero la legislación de Competencia Desleal ni de la Defensa de la Competencia determinan específicamente derechos en exclusiva, sino que lo que realmente efectúan

es la armonización y regulación de los derechos de los partícipes en un mercado.

Se puede decir, con gran prudencia, que la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del deporte (la “Ley del Deporte”) y el RD-Ley 5/2015, atribuyen competencias tanto a LaLiga y a la RFEF para organizar sus competiciones, lo que acarrea la circunstancia de que sea muy difícil, con carácter cautelar, esto es, en un momento tan temprano en el proceso como es el actual, aún falta de fase completa de alegaciones y prueba, poder predicar con una cierta seguridad que las atribuciones competenciales de organización de competiciones gocen de protección exclusiva, habida cuenta la existencia de Convenios de Coordinación.

No podemos desconocer, siguiendo una genuina y clásica doctrina de los actos propios, que una y otra parte se reconoce alguna suerte competencial con la materia al haber suscrito sucesivos convenios de coordinación hasta el presente de 3 de julio de 2019. El anexo segundo del convenio de 11 de agosto de 2014, en el primero de sus acuerdos alude literalmente a la autorización de la disputa de encuentros el viernes anterior y/o el lunes posterior a cada jornada oficial, y en tal sentido, se han abonado unas cantidades que parecen obedecer casualmente a la denominada, de manera propia o impropia, autorización. Los sucesivos avatares sobre el presente convenio, pueden ser circunstanciales o contextuales pero hay una fuerza normativa de lo fáctico que son los mencionados convenios de coordinación, la existencia de conversaciones sobre los denominados “partidos calientes de viernes y/o lunes”, así los propios hechos acreditados de las reuniones y la propia mediación que el Consejo Superior de Deportes habría seguido sobre la cuestión. Más aún consta que el 11 de noviembre de 2015, tras la entrada en vigor del Real Decreto Ley 5/2015, el 2 de mayo del mencionado año, las partes suscribieron un adenda al convenio de coordinación firmado el 11 de agosto de 2014, para extender la vigencia del mismo hasta la temporada 2018/2019.

Hemos de considerar igualmente el testimonio bajo juramento del Secretario General de la RFEF, Sr. Camps, que habla inequívocamente de que existieron unas conversaciones, e incluso una oferta por parte de LaLiga

sobre la emisión audiovisual de los partidos de viernes y/o lunes, que llega a cifrar en un 20/25% de incremento respecto de las cantidades anteriores. Todo ello, y es reiterativo, a efectos de valoración única de elementos indiciarios de esta resolución cautelar.

(13) Debemos recoger, en este sentido, el sistema normativo que disciplina la fijación del calendario y jornadas de las competiciones oficiales de primera y segunda división del fútbol español.

En cuanto a la fijación de las fechas de este calendario en que se desarrollarán cada una de las jornadas de competición (incluye la fecha de inicio, la fecha de final y cada una de las fechas de cada jornada de competición), el artículo 189 del Reglamento General de la RFEF establece lo siguiente:

“1.- La elaboración y aprobación del calendario oficial se llevará a cabo según las previsiones contenidas en los Estatutos federativos.

5.- En lo que atañe a las competiciones de carácter profesional, se estará a lo dispuesto en el Convenio de Coordinación RFEF-LFP, y, en ausencia de éste, a lo dispuesto en la disposición adicional segunda del Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre.”

El artículo 29 de los Estatutos de la RFEF dice:

“1- Corresponde a la Asamblea General en reunión plenaria y con carácter necesario:

b) La aprobación del calendario deportivo, salvo en lo que respecta a las previsiones, para la Primera y Segunda División, contenidas, en su caso, en el convenio suscrito entre la RFEF y la Liga Nacional de Fútbol Profesional; y, en ausencia del mismo, en las que determina el Real Decreto sobre Federaciones Deportivas Españolas y Registro de Asociaciones Deportivas”.

El artículo 32 de los Estatutos de la RFEF dice:

“1.- Corresponde a la Comisión Delegada de la Asamblea General:

a) La modificación del calendario deportivo.”

En todo caso, nunca es LaLiga quien aprueba el Calendario de competición. Lo propone y lo somete a ratificación o bien de la RFEF (primera instancia) o bien del Consejo Superior de Deportes (segunda instancia).

Por otro lado, en cuanto a las jornadas de la competición, La Circular nº 14 de la RFEF relativa a las Bases de Competición de Primera y Segunda División establece lo siguiente:

4.2 Las jornadas para la disputa de los encuentros.

“1. Cada jornada de competición oficial deberá disputarse los sábados o los domingos dentro de las franjas horarias habilitadas para ello, salvo que exista un acuerdo entre la RFEF y la LNFP en el marco del Convenio de coordinación previsto en la legislación vigente.

2. Cuando las necesidades de la competición así lo requieran, sea a petición justificada de los Clubes, en su caso de la LNFP o a instancia de la propia RFEF, podrán disputarse de manera ocasional jornadas inter-semanales los miércoles o jueves.”

En cuanto a los días de competición, establece el artículo 214 del Reglamento General de la RFEF que:

“1- Los partidos tendrán lugar los días fijados en el calendario oficial o en los que, sin que la jornada de que se trate se altere, se autorice en virtud de convenios o pactos legales, estatutarios o reglamentarios permisibles”.

Por último, referenciando el horario establecido para los encuentros, el artículo 5 del Reglamento General de LaLiga hace alusión a lo siguiente:

“1- Campeonato Nacional de Liga Profesional.

Las Juntas de División aprobarán los horarios de competición que afecten a su respectiva división”

Mientras que el Reglamento General de la RFEF, establece en su artículo 214:

“2. Los clubes fijarán, libremente, la hora de comienzo de los encuentros que se celebren en sus instalaciones, sin perjuicio de las facultades que al respecto son propias de la Liga Nacional de Fútbol Profesional o de lo que los órganos de competición dispongan, cuando se trate de casos especiales y justificados”

(14) La propia naturaleza del Real Decreto Ley 5/2015, de la que conoce este juzgador, es controvertida, aunque su objeto como reconoce en su testimonio el propio Sr. Roures, es disciplinar las condiciones de comercialización conjunta o centralizada de los derechos audiovisuales del fútbol profesional español. La interpretación del Real Decreto Ley, debe realizarse en relación con el conjunto del ordenamiento deportivo, y las competencias organizativas que atribuye a cada una de las partes. Se ha pretendido, por LaLiga que, el Real Decreto Ley cambia el sistema de fijación del calendario sin que LaLiga deba coordinar materia alguna en cuanto a fechas con la RFEF. Incluso, para desmontar el dato cierto de que se firmara un anexo al convenio de colaboración en noviembre de 2015, tras la entrada en vigor el 2 de mayo del mismo año del Decreto Ley, y que acreditaría por sus propios actos que LaLiga era concedora de la necesidad de acordar los partidos de viernes y/o lunes, de la existencia de un periodo de transitoriedad previsto en la norma. No existe a partir de la lectura de las dos disposiciones transitorias que tiene objeto diverso sobre la fijación de calendario o fechas de la competición.

Debemos traer a colación las reflexiones doctrinales sobre el mencionado Real Decreto Ley. Así, Seligrat González, concluye que, el Real Decreto Ley 5/2015, de 30 de abril, “tiene como objetivo regular la venta centralizada de los derechos de televisión en los campeonatos de fútbol profesional celebrados a nivel nacional, esto es, la Liga Nacional de Fútbol Profesional en el caso del Campeonato Nacional de Liga de Primera y Segunda División, y la Real Federación Española de Fútbol en lo referente a la Copa de S.M. el Rey y la Supercopa de España. No obstante, también se ha aprovechado la ocasión para abordar otros aspectos tangenciales aunque con gran relevancia económica...”. Este Decreto Ley, pivota sobre tres elementos esenciales:

“1.- La principal novedad consiste en establecer la obligación por parte de los clubes de fútbol, de ceder las facultades de la comercialización conjunta de los derechos audiovisuales a las entidades organizadoras (es decir, la Liga Nacional de Fútbol Profesional y la Real Federación Española de Fútbol).

2.- En segundo lugar, se establece un sistema de reparto de los ingresos obtenidos por la comercialización conjunta, donde se introducen criterios correctores destinados a limitar las diferencias entre las entidades participantes de mayores y menores ingresos lleguen a recibir en cada temporada futbolística.

3.- En último lugar, se crea un mecanismo de solidaridad en el artículo 6, cuyo fin consiste en el fomento del deporte. A tal efecto, los clubes destinarán de sus ingresos por la comercialización conjunta de los derechos audiovisuales, unos porcentajes variables fijados en el artículo 6, cuyo principal destino será fomentar el fútbol base...”

Del mismo modo que Guede García analiza el sistema de comercialización conjunta de derechos audiovisuales en relación a la competición profesional de fútbol y, el nuevo marco regulatorio de titularidades y cesión para la venta centralizada del mencionado Real decreto Ley, sin que para este autor, como tampoco para González-Espejo García/Solans Chamorro ni tampoco para Terrón Santos, se derive una atribución competencial en cuanto a la fijación de fechas a partir de la presente norma.

(15) Ahora bien, a los efectos de esta sede cautelar, resulta de todo punto determinante lo afirmado por el Informe de 5 de marzo de 2019 de la Subdirección General de Régimen Jurídico del Deporte del Consejo Superior de Deportes al indicar que “... *En primer lugar, es preciso valorar a quién corresponde la competencia para fijar el horario de los partidos en la competición profesional, y para ello hay que tener en cuenta lo establecido en el artículo 41.1 de la Ley del Deporte: “Son competencias de las Ligas Profesionales (...) a) organizar sus propias competiciones, en coordinación con la respectiva Federación deportiva española (...).” En el mismo sentido se expresa el artículo 25 a) del Real Decreto 1835/1991. Por su parte el artículo 3.2 b) de los Estatutos de LNFP establece como una función y*

competencia propia de dicha entidad “Determinar las fechas, horarios y sus modificaciones, correspondientes a las competiciones profesionales (...); y en términos similares se pronuncia el artículo 5 del Libro IV del Reglamento General de la LNFP. A este respecto conviene recordar que el artículo 41.3 de la Ley del Deporte establece que “los Estatutos y reglamentos de las Ligas Profesionales serán aprobados por el Consejo Superior de Deportes, previo informe de la Federación deportiva española correspondiente” y que los Estatutos de la LNFP con el textual transcrito anteriormente fueron aprobados por la Comisión Directiva del CSD en su sesión de fecha 1 de diciembre de 1994. A mayor abundamiento, debe señalarse que el artículo 2.2 a) del Real Decreto-Ley 5/2015, de 30 de abril, de medidas urgentes en relación con la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional (en adelante RDL 5/2015) califica a la LNFP como “entidad organizadora” respecto del Campeonato Nacional de Liga de Primera y Segunda División, y que en el artículo 4.4 c) del citado RDL 5/2015 se prevé que dentro de las condiciones de comercialización conjunta de los derechos audiovisuales “se deberá precisar en las condiciones de la oferta la fecha y horario de celebración de cada uno de los eventos comercializados”. En este sentido cabe indicar que la posibilidad de que alguien ajeno a la LNFP o al operador pueda intervenir en la fijación de los horarios de los partidos comercializados supone privar a la LNFP de un elemento esencial de su facultad exclusiva de comercialización que le ha sido legalmente atribuida. Por tanto, la comercialización conjunta de los derechos audiovisuales de las competiciones de fútbol no puede quedar desvinculada de la potestad de fijación de horarios de las entidades por parte de cada una de las entidades organizadoras. Y teniendo en cuenta lo expuesto, parece claro que corresponde a la LNFP la competencia para organizar la competición profesional y, por tanto, para fijar los horarios de los encuentros...”

A la vista del contenido del informe meritado y a los efectos de la apreciación de la apariencia de buen derecho debe significarse cumplida la previsión legislativa de las medidas cautelares, explicable por la consideración de un eventual resultado procesal favorable al actor. Cuando se inicia un proceso esta eventualidad es, desde luego, siempre posible. Sin embargo, así como sería inicuo condicionar el acceso al proceso a una cierta demostración preliminar de la realidad del derecho que se hace valer, por cuanto supondría

cortar la posibilidad misma de reconocimiento del derecho, es, por el contrario, aceptable que para la concesión de una medida cautelar, que implica una injerencia en la esfera jurídica del demandado, se requiera que pueda formarse un juicio positivo sobre un resultado favorable al actor. Ahora bien, esa exigencia no puede llevarse hasta el extremo de que el material (alegaciones, pruebas) que el juez deba tomar en consideración para otorgar la medida, tenga que ser el mismo que el necesario para resolver sobre el objeto del proceso principal y deba ser aportado y tratado del mismo modo que para este último se halla establecido. De ser así se incurriría en una duplicación de la instrucción, pero, sobre todo, la medida cautelar no podría cumplir la función que tiene encomendada, pues se reproduciría a su respecto la dificultad que está destinada a superar; de lo que debe concluirse que basta que se demuestre la probabilidad del derecho u otra situación jurídica cuya tutela se pretende en el proceso principal. En este sentido el art. 728.2 LEC dispone que "... El solicitante de medidas cautelares también habrá de presentar 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. En defecto de justificación documental, el solicitante podrá ofrecerla por otros medios...".

(16) En definitiva, de manera indiciaria podemos entender concurrencia entre las dos partes por ser titulares de derechos de comercialización audiovisual sobre partidos de fútbol profesional, con competencias sobre la organización de las jornadas de las competiciones oficiales de fútbol profesional, y que existen actos por parte de la RFEF que pudieran obstaculizar la celebración de determinados encuentros en fechas distintas a la jornada oficial y que merecen, por tanto, una protección jurídica cautelar para los derechos de comercialización audiovisual de LaLiga. Ello con las dudas propias de una resolución carente de conocimiento plenario de la controversia sin desconocer que, el modelo seguido hasta la fecha de acuerdo o coordinación, por los actos propios de las partes, dicho sea estrictamente en términos jurídico administrativos, o puramente negociales, debería incluir siquiera en pura opción deseable todo lo relativo a la materia y dentro de las competencias respetuosas de cada parte. Los partidos de viernes y/o lunes, objeto de la controversia presente, deberían estar englobados en su caso, y ello sin prejuzgar de manera definitiva la cuestión bajo dicho espíritu.

CUARTO.- Examen de la pretensión cautelar.

(17) Atendiendo a tal regulación y doctrina jurisprudencial, del examen de la solicitud de medidas cautelares resulta que éstas son impetradas como consecuencia de una demanda en ejercicio de acción de declaración de conducta desleal y cesación de las conductas indicadas en el escrito de demanda contrarias a la Ley de Competencia Desleal y la Ley de Defensa de la Competencia, en la que específicamente se suplican como medidas cautelares las siguientes: I) La orden judicial a la RFEF de cesar provisionalmente en todos y cualesquiera actos tendentes a crear, desarrollar o realizar cualquier acto que impida (a) el que LaLiga cumpla y atienda debidamente a las condiciones de comercialización suscritas con los operadores, y (b) en concreto, a impedir la celebración de partidos los lunes y viernes de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga de conformidad con lo establecido en las solicitudes de ofertas públicas y revisadas por la CNMC; y con la presencia de la RFEF en el Órgano de control de gestión de los derechos audiovisuales previsto en el artículo 7.1 del Real Decreto-ley 5/2015, de 30 de abril, de medidas urgentes en relación con la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales de las competiciones de fútbol profesional (“RDL 5/2015”).

II) La orden judicial a la RFEF de abstenerse temporalmente de llevar a cabo cualesquiera de las conductas descritas en los hechos de la demanda.

Para acoger la solicitud de medidas cautelares es imprescindible, a tenor de lo establecido en el apartado 1 del artículo 728 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, antes mencionado, que el solicitante justifique que la no adopción de las mismas durante el curso del proceso podría desembocar en una situación que impidiese o dificultase la efectividad de la tutela derivada de una eventual sentencia estimatoria de sus pretensiones, concepto éste mucho más amplio que el de la mera ejecución de la sentencia.

(18) Trasladados los postulados indicados en los fundamentos que preceden al supuesto litigioso han de entenderse cumplidos los requisitos del riesgo de

la mora procesal, así como la apariencia de buen derecho y ello, como ya se ha reiterado, sin perjuicio de lo que resulte del juicio plenario y a los solos efectos de la actual sede cautelar y no prejuzgando el litigio principal planteado y aún sabido, es necesario recalcar que en el procedimiento de medidas cautelares no se puede pretender por las partes que se resuelva sobre el fondo del asunto, ya que el art. 728.2 prohíbe al tribunal " prejuzgar el fondo del asunto". Sobre todo, en los casos de medidas cautelares coetáneas a la demanda en la que las partes suelen efectuar alegaciones con tal detalle y extensión que, realmente, parece que se busca anticipar el criterio del Tribunal sobre el fondo del asunto. El órgano judicial solo puede, sobre la base de los datos argumentos y justificaciones ofrecidas por el solicitante de las medidas, establecer un " juicio provisional e indiciario" sobre su pretensión, de modo que, solo cuando concurran todos los requisitos establecidos, se podrán acordar las medidas cautelares procedentes.

Esta cautela será la que este juzgador tenga a la hora de resolver la cuestión cautelar presentada, sin que las argumentaciones que se viertan en la presente resolución hayan de tener, más valor que el preciso y necesario a fin de resolver sobre las medidas interesadas y no puedan servir, en modo alguno, de razonamientos que pudieran prejuzgar el fondo del asunto; máxime cuando, en el procedimiento de medidas cautelares, las posibilidades de alegación y prueba son distintas de las que se pueden hacer uso en un juicio ordinario, pudiendo arrojar resultados valorativos diferentes.

En tal sentido y a la vista que si bien LaLiga tiene la competencia para organizar sus propias competiciones, ello lo es siempre que esté en coordinación con la RFEF con el correspondiente Convenio de coordinación, por cuanto que así lo dispone el artículo 41.4 de la Ley del Deporte, y por los actos propios de las partes, sin que el invocado Real Decreto Ley 5/2015, haya alterado el sistema.

(19) De ahí que la solicitud genérica de cesar la RFEF provisionalmente en todos y cualesquiera actos tendentes a crear, desarrollar o realizar cualquier acto que impida el que LaLiga cumpla y atienda debidamente a las condiciones de comercialización suscritas con los operadores, claramente iría en contra del postulado legal y obligatorio de coordinación y por tanto la

adopción de tal medida cautelar iría contra el principio de legalidad que ha de presidir las medidas cautelares inominadas del artículo 727, 11ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que no puede ser acogida. Además, en este caso, no ha habido una justificación por la solicitante de que existan actuaciones por la RFEF que impidan la comercialización o cumplimiento de los acuerdos con operadores de LaLiga nacionales o internacionales. Plantear un escenario hipotético o preventivo, no puede ser objeto de protección cautelar.

(20) En cuanto a la medida suplicada de la orden judicial de cesación o impedir la celebración de partidos los lunes y viernes de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga, tiene otro distinto tratamiento.

Sabido es que no pueden disputarse partidos de la competición sin la presencia de los árbitros y que el estamento arbitral se encuentra dentro de las competencias y organización de la RFEF, por lo que se refuerza aún más la necesidad de coordinación entre las partes.

Ha quedado acreditado que la RFEF no se opone a que se celebre la competición y que en el Convenio de coordinación de 2014 y sus prórrogas se preveía la disputa de partidos los lunes, como excepción a la jornada oficial, y viernes con un tratamiento específico. Debemos retomar la idea de que los posibles actos de obstaculización de la RFEF, y que supusieran indiciariamente una práctica desleal, pasaría por la no suscripción del convenio de coordinación. Máxime cuando ha manifestado su intención de hacerlo, e incluso, que la única discrepancia podría ser el precio, tal y como reconoce LaLiga cuando alega precio carente de justificación y con carácter abusivo el solicitado por la RFEF. Hay una voluntad que no puede suplirse pero que, al contrario, tampoco puede suplirse en cuanto a sus condiciones pero que, cautelarmente merece ser considerada.

Pero, por otra parte, de la actividad alegatoria y probatoria llevada a cabo en las presentes actuaciones, se deduce claramente que la RFEF se opone frontalmente a que los encuentros o partidos de fútbol puedan llevarse a cabo los lunes, encontrando un símil argumental en lo que sucede en las

competiciones extranjeras de máximo nivel internacional, limitándose o postergándose a la práctica de la competición de forma muy marginal o nula en los lunes, sin que por el contrario, esa oposición alcance el nivel manifestado a la celebración de partidos de fútbol durante los viernes.

Existe clara controversia sobre la realidad de los otros campeonatos internacionales y los partidos de los lunes por parte de LaLiga. En un estudio realizado por la propia parte como documento número 6 del pleito principal, alude que hay 14 ligas donde se disputan partidos durante este día de forma regular, y otras 9 de forma excepcional.

Por su parte, la RFEF, ha alegado la baja asistencia a los estadios de los lunes y una situación diferente en el resto de grandes ligas para la temporada 2019/2020. Así la Premier League, solo juega un partido el lunes durante cuatro jornadas de las diez primeras; en la Bundesliga, un solo lunes de las seis primeras jornadas; en el Calcio, un lunes de las dos primeras jornadas; en Francia, ningún partido el lunes de las cuatro primeras jornadas; y en Holanda, ningún partido el lunes durante la totalidad del campeonato de las treinta y dos jornadas.

En esta tesitura o estado de cosas, siendo que la fijación de horarios pertenece a LaLiga, la RFEF no puede impedir su determinación, pero sí coordinación lo que significa per se, que deben obtenerse acuerdos y por otro lado, LaLiga tampoco rechace o se oponga o no atienda de forma general las peticiones de la RFEF, de ahí que la concreta medida cautelar de la cesación o impedir la celebración de partidos los lunes y viernes de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga, deba circunscribirse únicamente a los viernes, sin que quepa acogerse a los lunes por los razonamientos indicados.

En síntesis, debemos considerar:

i.- Tanto LaLiga como la RFEF tienen fines concurrenciales, al ser ambos titulares de derechos de comercialización audiovisual del fútbol profesional español.

ii.- Que el modelo para fijar las fechas de partidos distintos a la jornada oficial de sábado y domingo, debe ser el de coordinación, al no haber sido alterado por el Real Decreto Ley 5/2015, y, según los actos propios el haber sido el mantenido por ambas partes durante años hasta el presente, incluso tras la vigencia del Real Decreto Ley 5/2015, de 30 de abril.

iii.- Que la RFEF indiciariamente podría realizar una práctica desleal al no suscribir convenio de coordinación para la comercialización de partidos distintos a la jornada oficial de la presente temporada.

iv.- Que la RFEF ha manifestado su negativa a llegar a acuerdos, en principio, sobre el partido de los lunes.

Por estas razones ha de estimarse en parte la solicitud de medidas cautelares solicitada por LaLiga.

QUINTO.- Caución.

(21) La parte solicitante deberá prestar fianza, como exige el artículo 728.3 de la LEC, pues se trata de la tercera de las premisas para que pueda hacerse efectiva la tutela cautelar, garantizándose así que podrá responder de manera rápida y efectiva de los daños que la adopción de la medida pudiera causar a la parte demandada. Considera este juzgador que las medidas cautelares adoptadas tienen una trascendencia importante para la parte demandada, lo cual justifica que teniendo en cuenta el significativo importe de la explotación y comercialización de los derechos audiovisuales que pueden percibirse, señale como insuficiente la cifra ofrecida de 6.000.000 de euros y que se quede fijada en la cifra de 15.000.000 de euros como el importe de la caución que la parte solicitante deberá prestar en concepto de prudente estimación de los perjuicios que pudiera sufrir la demandada por este interferencia temporal en su actividad si las medidas se reputasen más adelante como indebidas. Considerado, siquiera como elemento de objetivación, que una de las ofertas reconocidas en la negociación del convenio tenía un importe superior a los 30.000.000 de euros. Aquélla podrá constituirse en dinero efectivo o mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito

o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del tribunal, garantice la inmediata disponibilidad de la cantidad de que se trate.

SEXTO.- Costas.

(22) El art. 736 LEC establece que la costas se decidirán en el incidente de medidas cautelares de acuerdo con las normas generales de los art. 394 y ss. LEC, para esta materia, que acogen el principio del vencimiento procesal objetivo como criterio de imposición de las costas.

En este supuesto, habida cuenta la estimación parcial de la solicitud de medidas cautelares y especialmente cuando queda por examinar casi por completo la acción de competencia desleal. Ello determina que no deban imponerse las costas a ninguna de las partes.

PARTE DISPOSITIVA

Acuerdo estimar parcialmente la adopción de las medidas cautelares solicitadas por el demandante Liga Nacional de Fútbol Profesional., en el procedimiento ordinario interpuesto contra la Real Federación de Fútbol Profesional y en su consecuencia, acuerdo la orden judicial para la Real Federación Española de Fútbol de cesación o impedimento para la celebración de partidos de futbol de primera y segunda división los viernes de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga, siempre que se preste caución en el importe de 15.000.000 euros, sin expreso pronunciamiento sobre las costas.

MODO DE IMPUGNACION:

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado para ante la Iltma. Audiencia Provincial de Madrid, en el plazo de veinte días a contar desde la notificación.

Para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea beneficiario de Justicia Gratuita, El Ministerio Fiscal, El Estado, Comunidad Autónoma, Entidad Local u Organismo Autónomo dependiente de alguno de los anteriores. Así como de haber efectuado la autoliquidación de la tasa tributaria para solicitar el ejercicio de jurisdicción en el orden civil

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

E/