



AUD. PROVINCIAL SECCION CUARTA OVIEDO

AUTO: 00077/2021

Modelo: N31730
C/ CONCEPCIÓN ARENAL Nº 3 - 3
Teléfono: 985968737 Fax: 985968740
Correo electrónico:
Equipo/usuario: CRF
N.I.G. 33004 41 1 2021 0001795
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000258 /2021
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.6 de AVILES
Procedimiento de origen: DPR DILIGENCIAS PRELIMINARES 0000 [REDACTED] /2021

Recurrente: [REDACTED]
Procurador: MARIA ARANTZAZU PEREZ GONZALEZ
Abogado: LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS
Recurrido:
Procurador:
Abogado:

NÚMERO 77

En Oviedo, a diez de junio de dos mil veintiuno, la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, compuesta por Don Francisco Tuero Aller, Presidente, Don Javier Alonso Alonso y D. Miguel Antonio del Palacio Lacambra, Magistrados ha pronunciado el siguiente:

A U T O

En el recurso de apelación número 258/2021, en autos de DILIGENCIAS PRELIMINARES Nº [REDACTED]/2021, procedentes del Juzgado de Primera Instancia número seis de los de Avilés, promovido por D^a [REDACTED], demandante en primera instancia, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JAVIER ALONSO ALONSO.-

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia número seis de los de Avilés se dictó Auto con fecha nueve de abril de 2021, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:
"PARTE DISPOSITIVA.- ACUERDO: Denegar la solicitud presentada



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

Firmado por: JAVIER ALONSO ALONSO
11/06/2021 08:42
Minerva

Firmado por: FCO. ARTURO TUERO
ALLER
11/06/2021 13:47
Minerva

Firmado por: MIGUEL ANTONIO DEL
PALACIO LACAMBRA
12/06/2021 18:54
Minerva

Firmado por: MARIA EUGENIA
MENEZES ROBREDO
14/06/2021 10:51
Minerva

por el/la Procurador/a , Sr./Sra. ARANZAZU PEREZ GONZALEZ, en nombre y representación de [REDACTED] de practicar diligencia preliminar por la razón expuesta en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución.”.-

SEGUNDO.- Contra la expresada resolución se interpuso por la parte demandante recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado, y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial se sustanció el recurso, señalándose para deliberación y fallo el día ocho de junio de dos mil veintiuno.-

TERCERO.- Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La recurrente solicitó la práctica de diligencia preliminar consistente en requerir a la entidad financiera ONEY SERVICIOS FINANCIEROS la aportación del contrato de tarjeta de crédito suscrito con aquella, que la justificaba en el propósito de entablar demanda en reclamación de la nulidad de las condiciones contenidas en aquel. A la par, aportaba un documento en el que figura la reclamación, vía correo electrónico, de aquel contrato con los correspondientes movimientos, sin que conste respuesta alguna a esa petición. Con esos antecedentes, la resolución impugnada denegó la práctica de aquella diligencia entendiendo que “no se trata de ninguno de los supuestos contemplados en la Ley”. Algo de lo que discrepa la recurrente, quien insiste en esta alzada en la necesidad de contar con aquel documento, propugnando una interpretación flexible de los supuestos legales que amparan esas diligencias.-

SEGUNDO.- Tal y como ha resuelto esta Sala en situaciones precedentes y similares a la presente, no puede ponerse en duda el carácter cerrado de las diligencias que comprende el art. 256 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (así, autos de 24-1 y 25-5-2018; 20-3 y 12-4-2019).

Sin embargo, y como señalaba el auto de 4-3-2020, “constituye criterio comúnmente aceptado el de que, siguiendo una pauta acorde con el principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 CE), esa relación de diligencias preliminares debe ser objeto de una interpretación flexible, siempre que se den los presupuestos que les sirven de fundamento, esto es, justa causa e interés legítimo y adecuación al fin perseguido (artículo 258 LEC).



Como señala el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 12ª) de 28 de junio de 2019, si las diligencias preliminares se revelan como imprescindibles para poder entablar el posterior procedimiento, las medidas solicitadas serán el medio preciso para dar efectividad a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24 de la Constitución Española, lo cual permite, e incluso hace necesaria, una interpretación amplia y flexible de los preceptos que regulan las diligencias preliminares con la finalidad de evitar que el solicitante de las mismas se vea impedido de recabar la tutela judicial efectiva por el hecho de que la diligencia preliminar solicitada no tengo encaje literal en alguno de los supuestos contemplados por el legislador.

A su vez, el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 19ª) de 10 de octubre de 2019 entiende que, no siendo admisibles aquellas diligencias que pretendan recabar anticipadamente medios de prueba que faciliten la redacción de la demanda pero que no sean imprescindibles para discernir sobre elementos esenciales de la misma, no obstante, cuando cumplen dicha finalidad, es decir, cuando sean precisas para entablar la demanda y formular debidamente la pretensión, puede y debe realizarse una interpretación amplia de los preceptos, so pena de cercenar el derecho de tutela judicial efectiva.

Y ello porque con la diligencia preliminar se pretende verificar si se dan o no los presupuestos legales para iniciar el correspondiente proceso y no sólo para poder fundar, sino también para poder aquilatar, los pedimentos, de todo orden, de la futura demanda. Se previene así la iniciación de litigios estériles, se facilita que las demandas se dirijan contra quién realmente merezca, prima facie, ser demandado, se evita que el demandante, que puede tener dificultades para aportar pruebas directas que sustenten su demanda, se embarque en un litigio a riesgo de perderlo y se posibilita que en el suplico de las demandas se precisen tanto las peticiones idóneas para la adecuada tutela de sus derechos como la cuantía de las indemnizaciones procedentes".-

TERCERO.- Con esos parámetros, el recurso se acoge, pues, efectivamente, se pretende el inicio de un procedimiento que habría de versar sobre las condiciones de un contrato de tarjeta de crédito, su eficacia y aplicación, y sobre el resultado económico del mismo, por lo que parece clara la necesidad de contar con la documentación pertinente en la que sustentar la pretensión, y ello una vez que se ha tratado de obtener sin intervención judicial con un propósito que no consta haya tenido éxito. Por lo que se entiende que concurren los requisitos de justa causa e interés legítimo a que se supedita la admisión (art. 258.1º), como también que la petición es, en definitiva, susceptible de encajarse, de acuerdo con la interpretación expuesta, en el supuesto 1º del art. 256 citado.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



En consecuencia, debe admitirse la diligencia con la práctica de lo solicitado, que se llevará a efecto previa prestación de la caución, que habrá de fijarse de acuerdo con lo establecido en los artículos 256.3 y 258 de la citada Ley procesal.

CUARTO.- Al haber una sola parte personada, resulta innecesario el pronunciamiento en materia de costas.-

En atención a lo anteriormente expuesto, la Sala resuelve,

P A R T E D I S P O S I T I V A

Se estima el recurso de apelación interpuesto por doña María Ángeles Pérez González contra el auto del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Avilés de 9 de abril de 2021, recaído en el procedimiento de Diligencias Preliminares nº [REDACTED]/2021, que se revoca en el sentido de acceder, previa prestación de la oportuna caución, a la práctica de la diligencia solicitada, consistente en requerir a ONEY SERVICIOS FINANCIEROS E.F.C. S.A.U. para la exhibición y entrega de copia del contrato de tarjeta de crédito concertado con la solicitante. Sin pronunciamiento en cuanto a las costas causadas.

Devuélvase a la apelante el depósito constituido para recurrir.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así por este nuestro Auto, lo pronunciamos mandamos y firmamos.-

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

