



Roj: **SAP SA 675/2005 - ECLI:ES:APSA:2005:675**

Id Cendoj: **37274370012005100643**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Salamanca**

Sección: **1**

Fecha: **28/10/2005**

Nº de Recurso: **551/2005**

Nº de Resolución: **465/2005**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **LONGINOS GOMEZ HERRERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **SENTENCIA NÚMERO 465/05**

ILMO SR PRESIDENTE

DON J. RAMÓN GONZÁLEZ CLAVIJO

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS

DON LONGINOS GÓMEZ HERRERO

DON JAIME MARINO BORREGO

En la ciudad de Salamanca a veintiocho de Octubre del año dos mil cinco.

La Audiencia Provincial de Salamanca, ha visto en grado de apelación el Juicio Ordinario Nº 31/05 del Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Salamanca , Rollo de Sala Nº 551/05 ;han sido partes en este recurso: como demandante apelado ENTIDAD VEDOSA S.L., representada por el Procurador Don Miguel Angel Gómez Castaño , bajo la dirección del Letrado D. J. Carlos Paradela Jlménez; como demandado apelante SERVICIOS FUNERARIOS DE SALAMANCA (POMPAS FÚNEBRES DE SALAMANCA S.L.) , representados por la Procuradora Doña Maria Angeles López Medina, bajo la dirección del Letrado Don Martín González-Orús Marcos.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1º.- El día diecisiete de Junio de dos mil cinco, por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de 1ª Instancia Nº 4 de Salamanca, se dictó sentencia en los autos de referencia que contiene el siguiente FALLO: "Que estimando en parte la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Gómez Castaño, en **nombre** y representación de la entidad Vedosa S.L., debo declarar y declaro que el **dominio** de internet "vedosa.com" no puede ser utilizado por la entidad demandada Servicios Funerarios de Salamanca S.L. (Pompas Fúnebres de Salamanca S.L.), condenando a la misma a que cese en su utilización de forma inmediata, verificando la baja efectiva del mismo.- Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad ."

2º.- Contra referida sentencia se preparó recurso de apelación por la representación jurídica de la parte demanda que fue formalizado en tiempo y forma y presentado escrito hizo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando la revocación de la resolución recurrida, dictándose otra de conformidad con lo expresado en el escrito de contestación a la demanda, sin efectuar expresa declaración sobre las costas de esta alzada. Dado traslado de la interposición del recurso a la contraparte, por la legal representación de ésta se presentó escrito de oposición al mismo, haciendo las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones, para terminar suplicando la desestimación del recurso, con imposición de costas a la parte apelante.

3º.- Recibidos los autos en esta Audiencia, se formó el oportuno rollo, señalándose para la votación y fallo del recurso el día veintiséis de octubre de los corrientes, y pasando los autos al Ilmo. Sr. Magistrado Ponente para dictar sentencia.

4º.- Observadas las formalidades legales.



Vistos, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON LONGINOS GÓMEZ HERRERO .

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Se aceptan los Fundamentos de Derecho de la sentencia apelada.

PRIMERO.- Por la representación de la entidad VEDOSA S.L., se formuló demanda ejercitando las acciones de cesación y de resarcimiento de daños y perjuicios en materia de competencia desleal, derivadas de lo que considera un acto de confusión ( utilización por el demandado, como **nombre de dominio**, de una página web, de la denominación social de la demandante) y un acto de denigración ( por el contenido descalificador de tal página), al amparo de lo dispuesto, respectivamente, en los arts. 6 y 9 de la Ley de Competencia Desleal, en relación con el art. 18 del mismo texto legal .

La demanda solicita se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos: 1.- Declarar que el **dominio** de Internet vedosa.com no puede ser utilizado por la entidad demandada, condenando a la misma a que cese en su utilización de forma inmediata, verificando la baja efectiva del mismo. 2º Condenar a la entidad demandada a que abone a la parte actora la cantidad de mil quinientos euros ( 1.500 euros) en concepto de indemnización de daños y perjuicios.

La sentencia apelada estima en parte la demanda declarando que el **dominio** de Internet " vedosa.com" no puede ser utilizado por la entidad demandada Servicios Funerarios de Salamanca S.L. ( Pompas Fúnebres de Salamanca. S.L., condenando a la misma a que cese en su utilización de forma inmediata, verificando la baja efectiva del mismo".

SEGUNDO.- Para la adecuada resolución de la cuestión planteada, y mejor comprensión de las alegaciones contenidas en el recurso formulado por la representación de la entidad Pompas Fúnebres de Salamanca, S.L., es preciso partir de los siguientes hechos probados:

Vedosa S.L. es la denominación social de la actora en el tráfico mercantil.

Vedosa.com es el **nombre** de la página web preparada por la demandada.

Dicha página se aloja dentro del **dominio** www.funerariassalamanca. com., que pertenece a la demanda (informe pericial).

Al acceder a la página www.vedosa.com, aparecía:

" La Dolorosa- Vedosa S.L. Posibles Estafas.

La Dolorosa Vedosa S.L. la verdad sobre la empresa y sus prácticas.".

5- Después de varias manifestaciones ofensivas, se remite que los internautas cuenten su caso en Timo@vedosa.com. En su parte inferior constaba el **nombre** de la Pág. Web de la entidad demandada.

6- El **nombre** vedosa.com fue elegido por el titular de la empresa demandada sabiendo que era el **nombre** social de la entidad actora y precisamente por ello, lo que fue reconocido por el representante de la entidad demandada en el acto del juicio.

CUARTO.- El recurso a través de sus alegaciones plantea las siguientes cuestiones: a) que la utilización del **nombre** VEDOSA es claramente posible como **dominio** en Internet porque dicho **nombre** no está registrado a favor de la actora; b) que no hay confusión en el mercado; y c) que no hay actos de denigración sino libertad de expresión. En cuanto a esta última fórmula desglosa dos motivos de apelación: 1- alega que no ha habido una petición expresa en el suplico de la demanda con relación al contenido de la página; y 2- que el texto contenido en la página web se ampara en el derecho constitucional de libertad de expresión.

QUINTO.- El art. 5 de la Ley de Competencia Desleal , dispone que : " Se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe". Para adaptar a los nuevos planteamientos la cláusula general delimitadora de la competencia desleal no es necesario prescindir de las fórmulas tradicionales, acuñando el principio de la buena fe objetiva que sirve para expresar la confianza que legítimamente tienen todos los que participan en el mercado en que todos los que actúan en él tendrán una conducta correcta. Por ello puede actuarse contra la buena fe objetiva sin que exista mala fe subjetiva ( STS 16 de junio 2000 RJ2000-5288 ), porque puede violarse la legítima confianza de los participantes en el mercado en que se actuará correctamente, sin necesidad de que quien viola esa confianza en el comportamiento correcto actúe subjetivamente de mala fe. En definitiva el principio fundamental del derecho " El de la buena fe en sentido objetivo" ( art. 7.1.CC ) debe entenderse como el de una norma que en su profundo sentido obliga a la exigencia en el ejercicio de los derechos, de una conducta ética significada por los valores de la honradez, lealtad, justo reparto de la propia responsabilidad y ateniendo a las consecuencias que todo acto consciente y libre puede



provocar en el ámbito de la confianza ajena", esta doctrina de la buena fe objetiva ha sido fijada en la STS 6 de abril de 1988 entre otras, y reiterada más recientemente en las SSTs 16 de junio 2000 (RJ 2000. 5288 ( caso Farmacéuticos de Puertollano) y 16 de abril 2002 ( caso Asersa ). Por tanto, aquellos cuya corrección se enjuicia es el comportamiento en sí mismo considerado, prescindiendo de su motivación subjetiva ( buena o mala fe de su autor) y de sus efectos (eventuales perjuicios). Ello no significa, por supuesto, que esos elementos - buena o mala fe y carácter perjudicial - no sean jurídicamente relevantes. Lo son ciertamente y mucho. Son incluso requisitos imprescindibles para el ejercicio de determinadas acciones, como la de la indemnización de daños y perjuicios ( art. 18.5ª LCD ). Pero no son requisitos para que un acto pueda ser calificado como desleal.

La utilización del **nombre** Vedosa como Pág. Web en Internet, aun cuando ese **nombre** no está registrado a **nombre** del demandante, ni como **dominio** en Internet ni como marca, sí responde a su **nombre** social, y en función de esa naturaleza fue elegido por la demandada para crear la página en Internet, lo cual traduce una conducta contraria a la buena fe objetiva - aun cuando más adelante se examinará al tratar el acto de denigración la existencia de la mala fe de motivación subjetiva - pues su creación supuso la utilización de **nombre** ajeno, lo que se realizó con plena conciencia, pues el contenido denigratorio precisaba del vehículo transmisor de la página web, lo que implícitamente pone de manifiesto que el creador de esa página actuó con plena conciencia de la utilización espúrea del **nombre** mercantil ajeno, como así pone de manifiesto la propia congruencia interna del acto creador.

SEXTO.- Los actos de confusión aparecen regulados en el art. 6 de la LCD , considerando como tales " todo comportamiento que resulte idóneo para crear confusión con la actividad, las prestaciones o el establecimiento ajenos", que como tales dificultan la identificación o la diferenciación del empresario, de sus productos o prestaciones o de su establecimiento mercantil, conllevando el riesgo de que el consumidor o usuario los asocie con la actividad, prestaciones o establecimiento de otro empresario.

A tenor de lo expuesto, debe señalarse que es un acto de confusión, el hecho de acceder a la página [www.vedosasalamanca.com](http://www.vedosasalamanca.com) (que es la demandada), conforme establece el informe pericial y la documentación que se acompaña a la demanda), y con los enlaces o sin ellos, lo cierto es que al acceder a esa página aparece en su parte inferior la página de la entidad demandada. Por lo que si la denominación social de la actora responde a Vedosa S.L., y la demandada, también dedicada a servicios funerarios, prepara la página web como Vedosa.com. y esa página se aloja dentro del **dominio** [www.funerariasalamanca.com](http://www.funerariasalamanca.com). , que pertenece a la demandada, la confusión, como acto desleal, resulta innegable, cuando, además, ese acto desleal se llevó a cabo, con conciencia de la confusión pretendida, pues así se desprende del reconocimiento que el representante de la entidad demandada, realizó en el acto del juicio, pues al preguntarle si había registrado el **dominio** Vedosa. com. sabiendo que era la denominación de la Funeraria La Dolorosa, respondió: " ese **nombre** está libre y..." y cuando se le repite la pregunta en el sentido de si lo eligió a sabiendas de que era el **nombre** de la Funeraria La Dolorosa, respondió: " Sí, pero nosotros ponemos Vedosa, no Vedosa S.L.", y al preguntarle " Por qué puso ese **nombre**", respondió " porque ese **nombre** estaba libre y yo puedo poner el **nombre** que quiera....." El análisis de tales respuestas no suponen más que el conocimiento de la confusión que se creaba en el ámbito de Internet entre las dos entidades que se proyectaban para la clientela de los servicios funerarios, donde ambas operaban.

SÉPTIMO.- Los actos de denigración, como ilícito de deslealtad concurrencial, que tienden al convencimiento de terceros, se integran por un menoscabo del crédito en el mercado; falsedad de las afirmaciones o juicios denigratorios e impertinencia de los mismos, circunstancias que en se dan en el caso, pues las expresiones " La Dolorosa- Vedosa S.L. POSIBLES ESTAFAS", junto al establecimiento de correo electrónico llamado [timo@vedosa.com](mailto:timo@vedosa.com), son actos de especial potencia ofensiva que, prescindiendo ahora del matiz penal que se pudiera advertir, sobrepasa la buena fe objetiva para participar de la motivación subjetiva o mala de su autor, que cualifican de manera especial de acto de competencia desleal.

Dentro de este apartado sobre la existencia de acto de denigración, el recurso alega, por una parte, que no ha habido una petición expresa en la súplica de la demanda con relación al contenido de la página, aludiendo así a una incongruencia extra petita; y, por otra parte se ampara en el derecho constituciones a la libre expresión,.

Por lo que se refiere a la primera cuestión, patrocina su desestimación el hecho de que en la demanda se calificaron los actos de la parte demandada como de denigración del art.9 de la LCD , e igualmente de actos contrarios a la buena fe al utilizar el **nombre** de la actora, y en congruencia con ello se ejerció una acción de cesación de actividad de acuerdo con el art. 18 de la LCD , y precisamente la sentencia, en congruencia con lo expuesto, razona con sumo acierto y fijando la razón de su decisión lo traslada a la parte dispositiva declarativa y de condena de la sentencia.



El acto de competencia desleal en que se ha traducido el acto denigratorio, en los términos textuales expuestos, no se puede amparar, como se pretende, en el derecho constitucional a la libre expresión, pues la libertad de expresión lo que no ampara, conforme doctrina constitucional, que por conocida disculpa de su cita, son las expresiones vejatorias, injuriosas y calumniosas, como pueden adjetivarse las expresiones en las que se alude a la comisión de posibles estafas y se crea un correo electrónico con el **nombre** de timo@vedosa.com, que por su propia semántica tiene resonancias ofensivas que dirigidas, en el ámbito de la confusión empresarial, se presentan como repudiables, pues están tratando de crear en la percepción de los usuarios de los servicios funerarios, una situación de patente desconfianza para la empresa demandante, situándola en un trasfondo presuntamente criminoso, o al menos poco fiable para la relación empresario- cliente.

Finalmente, no resulta comprensible la alegación que pretende justificar la creación de la página web en la libertad de información de los medios de comunicación, pues, también como ha fijado el T.C., los medios cumplen una función pública, a través de la pluralidad de opiniones para crear una opinión pública libre, y en el presente caso no se trata de un medio de comunicación, sino de una funeraria local que crea una página web para desacreditar a un competidor, utilizando expresiones repudiables que se refieren a la comisión de posibles estafas y a su condición de timador, por lo que no se está ejerciendo una función pública, sino que con la cualidad de una empresa mercantil privada, la demandada utiliza el sistema de Internet, para erosionar la actividad empresarial de la actora frente a los consumidores, y ello a través de un acto de denigración como constitutivo de competencia desleal.

Procede, en consecuencia, desestimar el recurso.

OCTAVO.- Al desestimar el recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en los arts. 398.1. en relación con el art. 394.1. de la LEC, no existiendo dudas de hecho ni de derecho, procede imponer las costas del recurso a la parte apelante- demandada.

Por lo expuesto, en **nombre** del Rey y en virtud de los poderes constitucionalmente conferidos por el pueblo español.

#### FALLAMOS

Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la legal representación de SERVICIOS FUNERARIOS DE SALAMANCA, ENTIDAD (POMPAS FÚNEBRES DE SALAMANCA S.L.) contra la sentencia de diecisiete de Junio de 2.005, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de 1ª Instancia N° 4 de Salamanca, en los autos de Juicio Ordinario de los que dimana este rollo, debemos confirmar y confirmamos la misma en todo su contenido, y con imposición a la parte apelante de las costas causadas en la alzada.

Notifíquese la presente a las partes en legal forma y remítase testimonio de la misma, junto con los autos de su razón al Juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.