



Roj: **SAP V 2157/2014 - ECLI:ES:APV:2014:2157**

Id Cendoj: **46250370092014100129**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **9**

Fecha: **29/04/2014**

Nº de Recurso: **742/2013**

Nº de Resolución: **119/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA ANTONIA GAITON REDONDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **ROLLO NÚM. 000742/2013**

RF

#### **SENTENCIA NÚM.: 119/14**

Ilustrísimos Sres.:

MAGISTRADOS

D<sup>a</sup> ROSA MARIA ANDRES CUENCA

D. GONZALO CARUANA FONT DE MORA

D<sup>a</sup> MARIA ANTONIA GAITON REDONDO

En Valencia a veintinueve de abril de dos mil catorce.

Vistos por la Sección Novena de la Ilma. Audiencia Provincial de Valencia, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado **DON/ DOÑA MARIA ANTONIA GAITON REDONDO**, el presente rollo de apelación número 000742/2013, dimanante de los autos de Juicio Ordinario - 000242/2012, promovidos ante el JUZGADO DE LO MERCANTIL NUMERO 1 DE VALENCIA, entre partes, de una, como apelante a QUADAM INSTITUTE SL, CONSULTA DE DIFUSION SL y Fructuoso , representado por el Procurador de los Tribunales LAURA ESPUNY SANCHIS, y asistido del Letrado PABLO ALOY MARTINEZ y de otra, como apelados a EUROPEART WEB SERVICES SL y Melchor representado por el Procurador de los Tribunales CARMEN ROCA FERRERFABREGA, y asistido del Letrado MARIA CRUZ ALVAREZ DURANDEZ, en virtud del recurso de apelación interpuesto por QUADAM INSTITUTE SL, CONSULTA DE DIFUSION SL y Fructuoso .

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- La Sentencia apelada pronunciada por el Ilmo. Sr. Magistrado de Primera Instancia de JUZGADO DE LO MERCANTIL NUMERO 1 DE VALENCIA en fecha 23/4/13 , contiene el siguiente FALLO: "Que acogiendo la excepción de falta de legitimación pasiva del codemandado D. Melchor y desestimando totalmente la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup>. LAURA ESPUNY SANCHIS en representación de las mercantiles CONSULTA DE DIFUSIÓN SL, QUADAM INSTITUTE SL y de D. Fructuoso , contra la sociedad EUROPEART WEB SERVICES SL y D. Melchor representados ambos por la Procuradora D<sup>a</sup>. CARMEN ROCA FERRERFABREGA, debo absolver y absuelvo a ambos demandados de todos los pedimentos deducidos en su contra, con expresa imposición en costas a la parte actora. "

**SEGUNDO** .- Que contra la misma se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por QUADAM INSTITUTE SL, CONSULTA DE DIFUSION SL y Fructuoso , dándose el trámite previsto en la Ley y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial, tramitándose la alzada con el resultado que consta en las actuaciones.

**TERCERO** .- Que se han observado las formalidades y prescripciones legales.



## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Valencia dictó sentencia en autos de juicio ordinario por la que se estimaba la excepción de falta de legitimación pasiva respecto del codemandado Melchor y, respecto del fondo, se desestima la demanda que, al amparo de la Ley de Propiedad Intelectual, interpuso la representación procesal de las entidades CONSULTA DE DIFUSIÓN SL, QUADAM INSTITUTE SL y de Fructuoso contra la mercantil EUROPEART WEB SERVICES SL.

Interpone recurso de apelación contra dicha resolución la parte actora en base a los motivos siguientes: 1) Los mensajes de correo electrónico con un soporte válido para formalizar una cesión de derechos de explotación, pues si bien el artículo 45 del TRLPI establece la necesidad de que toda cesión se formalice por escrito, el artículo 23 de la Ley 34/2002, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico determina el cumplimiento del requisito por escrito cuando el contrato o la información se contenga en un soporte electrónico, siendo indudable que el correo electrónico es uno de los medios de comunicación por el que se instrumentalizan numerosas relaciones jurídicas válidas; el correo electrónico remitido el 13 de julio de 2009 por la entidad demandada permite tener por cumplimentado el requisito del citado artículo 45 TRLPI. 2) Los mensajes de correo electrónico son prueba documental privada no impugnada de contrario y avalada por un informe pericial, por lo que tiene el valor y la eficacia jurídica que corresponde a su naturaleza según la legislación, debiendo estarse al respecto al artículo 24 de la citada Ley 34/2002. Los mensajes electrónicos han de ser valorados en conjunto con el resto de los elementos probatorios. 3) El mensaje de correo electrónico como parte de la oferta contractual, siendo que el correo de 13 de julio de 2009 expresa claramente la voluntad de la sociedad demandada de ofrecer la prestación de unos servicios por un precio concreto, especificándose las características concretas en un documento posterior que completaba la oferta o propuesta. A su vez, Consulta de Difusión SL aceptó tal propuesta entre cuyas condiciones se incluían la cesión de los derechos de explotación. 4) Vulneración de los derechos de explotación por la entidad demandada, partiendo de la consideración de que tales derechos fueron incluidos en la oferta realizada, habiéndose acreditado que la entidad demandada comunicó a la actora su voluntad de iniciar la comercialización del programa objeto de autos. 5) Error en la valoración de la prueba sobre la titularidad originaria del sistema o entorno QUADAM, pues concurren los requisitos para considerar que el titular originario del programa es la entidad Consulta de Difusión SL, al ser ésta la que promovió y coordinó la creación de este entorno y quien lo ha divulgado con ese nombre. Se determinó por la actora las características y funcionalidades del programa, adaptado a sus necesidades. Como promotor la demandante, a través de su representante Fructuoso, tuvo a su cargo la iniciativa y coordinación total de la obra, un plan cuyo desarrollo en forma tangible da origen al nacimiento de una obra intelectual. 6) Vulneración de los derechos de explotación del curso "Trastornos relacionados con la separación", ya que se ha reconocido a la entidad actora como titular en exclusiva de los contenidos del curso y ha quedado acreditado que la entidad demandada uso dichos contenidos y los subió a un servidor de su propiedad sin la correspondiente autorización. 7) Indemnizaciones. Habiendo quedado acreditados los daños provocados a la actora por el uso ilícito del EVA QUADAM y del curso "Trastornos relacionados con la separación" por parte de la demanda, procede la indemnización en los términos que fueron solicitados en la demanda. 8) Dada la estimación de la demanda, procede imponer las costas a la parte demandada. Termina solicitando nueva resolución por la que se estimen las pretensiones contenidas en el suplico de su escrito rector.

La representación procesal de EUROPEAN WEB SERVICES SL y Melchor solicitó la confirmación de la sentencia dictada en la instancia, con arreglo a las alegaciones contenidas en su escrito de oposición al recurso de apelación que consta unido a los autos.

SEGUNDO.-La Sala, examinado que ha sido el contenido de las actuaciones y visionado el acto del juicio que por soporte de grabación audiovisual consta en las mismas, hace suyos los razonamientos jurídicos contenidos en la sentencia apelada, motivación que se considera suficiente y que ha de darse por reproducida a los efectos de su confirmación por no quedar aquélla desvirtuada por las alegaciones que la parte apelante mantiene en el escrito de interposición de su recurso. En tal sentido, la Sala puede remitir a dicha fundamentación a los fines de dar cumplimiento a la obligación que el artículo 120.3 de la Constitución Española impone a los Jueces y Tribunales, cual es la de dar a conocer a las partes las razones para su decisión, obligación que igualmente se contiene en el artículo 218 de la LEC, pues debe recordarse que tanto la doctrina dimanante del Tribunal Constitucional (sentencias 174/1987, 11/1995, 24/1996, 115/1996, 105/97, 231/97, 36/98, 116/98, 181/98, 187/2000), como del Tribunal Supremo (Sentencias de 5 de octubre de 1998, 19 de octubre de 1999, 3 y 23 de febrero, 28 de marzo, 30 de marzo, 9 de junio, ó 21 de julio de 2000, 2 y 23 de noviembre de 2001), permite y admite la motivación por remisión a una resolución anterior, cuando la misma haya de ser confirmada y precisamente porque en ella se exponían argumentos correctos y bastantes que fundamentasen en su caso la decisión adoptada, de forma que en tales supuestos, como precisa la Sentencia del Alto Tribunal



de fecha 20 de octubre de 1997 , subsiste la motivación de la sentencia de instancia puesto que la asume explícitamente el Tribunal de segundo grado.

Adolece el escrito de demanda de cierta confusión en el planteamiento de la cuestión objeto de debate, pues de forma conjunta se alega, por un lado, que el entorno virtual de aprendizaje denominado QUADAM es una obra colectiva creada bajo la iniciativa de la sociedad mercantil CONSULTA DE DIFUSIÓN SL y coordinada por el administrador único de ésta, Fructuoso , divulgándose dicho entorno virtual de aprendizaje por CONSULTA, quien cedió sus derechos de explotación a la sociedad QUADAM INSTITUTE SL -cuyo administrador único también es el Sr. Fructuoso - por contrato privado de 21 de enero de 2011 (escritura pública de 25 de noviembre del mismo año), considerando de esta manera la parte actora que, como promotor de la obra colectiva, CONSULTA sería el titular originario de los derechos sobre tal obra ( art. 8 TRLPI ), mientras que a continuación alega que dicho promotor encargó la parte técnica de programación del EVA QUADAM a la entidad EUROPEART, mediante un encargo con pacto de cesión de los derechos de explotación, lo cual resulta contradictorio pues si se es titular de una obra -aun colectiva- por tal mera razón ostentaría el ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de la obra en los términos que señala el artículo 17 TRLPI sin necesidad de que para ello exista pacto expreso de cesión de tales derechos.

Así las cosas, procede abordar en primer lugar la cuestión relativa a la titularidad del programa informático ENTORNO VIRTUAL DE APRENDIZAJE (EVA) denominado QUADAM, y sin perjuicio de dar por reproducido cuanto se indica al respecto en el fundamento jurídico segundo de la resolución apelada, se hace preciso puntualizar ciertas cuestiones. Como indica la SAP de Girona de 3 de marzo de 2010 (ROJ SAP GI 328/2010 ) *"...el objeto directo y exclusivo de protección por la Ley de Propiedad Intelectual es el programa de ordenador, definido como "toda secuencia, instrucciones o indicaciones destinadas a ser utilizadas directa o indirectamente, en un sistema informático para realizar una función o una tarea o para obtener un resultado determinado, cualquiera que fuere su forma de expresión y fijación" (artículo 96, párrafo 1º ), comprendiendo también la documentación preparatoria, la documentación técnica y los manuales de uso del programa (artículo 96, párrafo 2º ). Por contra no quedan protegidas, por no ser objeto de propiedad intelectual, las simples ideas o principios en los que se basan cualquiera de los elementos de un programa de ordenador, incluidos los que sirven de fundamento a sus interfaces (artículo 96, último párrafo). Con ello, se quiere decir que en este especial objeto de propiedad intelectual, la protección recae no sobre la idea sino sobre la expresión de la misma, situándose la frontera de delimitación en la finalidad última que la obra pretende realizar, de modo que la finalidad o la función de una obra utilitaria, como es el programa de ordenador, será la idea de la obra, mientras que la forma de conseguir la finalidad perseguida, el medio específico elegido en el caso concreto, habrá que considerarlo como expresión de una idea, y ese medio, de entre los varios posibles, será el objeto de la propiedad intelectual. Dicho en otros términos, es objeto de protección no lo que se pretende sino el cómo se consigue: la forma de plasmar la idea, su ordenación, configuración o estructura.*

*Es decir lo que se protege es la originalidad y respecto de los que el requisito de originalidad se exige en el sentido de "ser una creación intelectual propia de su autor". Esta definición del requisito de la originalidad es la transposición al Derecho interno español del art. 1.3º de la Directiva 1991/250/CEE, de 14 mayo, de protección jurídica de programas de ordenador. El considerando 8º de dicha directiva declara que "entre los criterios que deben utilizarse para determinar si un programa de ordenador constituye o no una obra original, no deberían aplicarse los de carácter cualitativo o los relativos al valor estético del programa". Por tanto, la originalidad exigida por la regulación específica de la propiedad intelectual sobre los programas de ordenador (que ha de recordarse se rige por los preceptos del título que la Ley le dedica específicamente y sólo en lo que no esté específicamente previsto en el mismo, por las demás disposiciones de la Ley que resulten aplicables, art. 95 de la Ley de Propiedad Intelectual ) hace referencia a la novedad objetiva de la obra en relación con su concepción y/o ejecución que es fruto del esfuerzo creador del autor (lo que no acaecería, por ejemplo, con programas que sean mera reiteración de otros anteriores o hayan sido creados a su vez automáticamente por otros programas de ordenador, sin ser una creación intelectual de una persona o grupo de personas), pero no a requisitos cualitativos relacionados con la altura inventiva o creativa. Tal creación original puede producirse tanto respecto de obras "originarias" o "preexistentes" como respecto de obras "derivadas", pues la Ley de Propiedad Intelectual prevé la posibilidad de existencia de obras derivadas de otras, que también gozan de la protección de la Ley de Propiedad Intelectual, que lo prevé no sólo con carácter general ( art. 21.2 en relación al art. 11 de la Ley de Propiedad Intelectual ) sino también de modo específico para los programas de ordenador "derivados"( art. 96.3 de la Ley de Propiedad Intelectual )".*

Con arreglo a tales consideraciones jurídicas el resultado de las diligencias probatorias de autos claramente permiten concluir que en este caso no estamos en presencia de un supuesto de obra colectiva, tal y como se alega por la parte demandante, pues sin perjuicio de las indicaciones, especificaciones o necesidades dadas por la entidad actora -a través de su administrador Sr. Fructuoso -, a la mercantil EUROPEART en orden a conseguir determinadas funcionalidades, características y/o entorno estético(son expresión de ello los



numerosos correos-e remitidos por el Sr. Fructuoso ), el programa informático fue creado por la demandada, siendo el que entonces fuera su empleado Sr. Ezequias -hoy empleado de la entidad demandante- el que bajo sus ordenes programó el código fuente del EVA QUADAM, hecho este que expresamente reconoce la entidad actora en su escrito inicial, debiendo recordarse que el código fuente es el conjunto de líneas de texto con las instrucciones que debe seguir el ordenador para ejecutar el programa, de modo que el fundamento del programa está escrito en dicho código. Por más que el Sr. Fructuoso diera indicaciones a través de los correos electrónicos, o en las reuniones habidas a tal efecto, sobre los textos que debían aparecer, el diseño, la organización, la estructura, el logotipo o cualesquiera otras características o funcionalidades pretendidas (documental y testifical del Sr. Ezequias ), la creación del programa informático EVA QUADAM solo puede ser atribuida a la mercantil demandada EUROPEART, ya que es la materialización de la idea en el programa informático lo que es objeto de protección y lo que atribuye la titularidad a su creador, debiendo tener en cuenta al efecto, además, que la intervención del Sr. Ezequias en dicha creación es la de mero asalariado de la mercantil EUROPEART, situación ésta para la que determina el apartado 4 del artículo 97 TRLPI que "cuando un trabajador asalariado cree un programa de ordenador, en el ejercicio de las funciones que le han sido confiadas o siguiendo las instrucciones de su empresario, la titularidad de los derechos de explotación correspondientes al programa de ordenador así creado, tanto el programa fuente como el programa objeto, corresponderán, exclusivamente, al empresario, salvo pacto en contrario".

TERCERO.- Así pues, debiendo considerarse a la mercantil EUROPEART, en tanto que creadora del programa EVA QUADAM, titular de los derechos de autor inherentes al mismo, el paso siguiente es determinar si, a tenor del encargo realizado por la mercantil CONSULTA las partes convinieron o no la cesión de los derechos de explotación de dicho programa a favor de la actora.

El artículo 45 del TRLPI determina que toda cesión deberá formalizarse por escrito, y en orden a tener por cumplimentado dicho requisito imperativo alega la parte recurrente que el correo electrónico es un medio válido para instrumentalizar la relación jurídica y que así se verificó por razón del correo electrónico remitido por el Sr. Melchor en fecha 13 de julio de 2009. Ciertamente es que el artículo 23 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y del Correo Electrónico determina en su artículo 23.1 que los contratos celebrados por vía electrónica producirán todos los efectos previstos por el ordenamiento jurídico, cuando concurren el consentimiento y los demás requisitos necesarios para su validez, añadiendo en su apartado 2 que para que sea válida la celebración de contratos por vía electrónica no será necesario el previo acuerdo de las partes sobre la utilización de medios electrónicos, y en su apartado 3 que siempre que la Ley exija que el contrato o cualquier información relacionada con el mismo conste por escrito, este requisito se entenderá satisfecho si el contrato o la información se contiene en un soporte electrónico, pero los datos que resultan del acervo probatorio de autos no permiten considerar que efectivamente se produjo la cesión de los derechos de explotación del programa informático objeto de autos a favor de la mercantil CONSULTA.

Al folio 66 obra el correo electrónico mencionado por la recurrente y en el que el Sr. Melchor indica que éste había estado estudiando con Ezequias el programa para la demandante, el que podría realizarse en tres meses aproximadamente, en el caso de que fueran dos personas, -seis meses si era una-, añadiendo "te puedo hacer un presupuesto a 24.000..., pero después tendrás un sistema parecido a el de dokeos (con menos funciones pero totalmente personalizable y ampliable) solo para ti. (también luego podrás vender no solo tus clases sino también el sistema- el precio de arriba incluye todo el sistema de fuentes de programación y todo (si lo vendes a un tercero cobraremos algo de personalización pero te lo dejamos para cada cliente personalizado)", pero además de ello expresamente se indica por el Sr. Melchor en ese mismo correo que "si has pensado en invertir una cantidad similar, *te preparo un presupuesto especificado* " (el subrayado es nuestro). No resulta de los autos prueba de que pueda concluirse que tal oferta fuera expresamente aceptada por la entidad demandante, - aún lo fuera por la misma vía del correo electrónico-, siendo que, por el contrario, obra al folio 67 una posterior comunicación entre las partes fechada el 1 de septiembre de 2009 (mes y medio después del anterior) en el que el Sr. Fructuoso da contestación a la misiva del Sr. Melchor sobre la posibilidad de reunirse para el tema del programa en los siguientes términos: "La semana que viene voy a Barcelona para trabajar en lo que debe hacer la plataforma, **después deberíamos reunirnos que estudiar si se puede hacer y presupuesto** " (la negrita es del texto original aportado por la demandante). Sigue a continuación otro correo electrónico fechado el 23 de septiembre de 2009 (f. 67 vuelto) en el que el codemandado adjunta un presupuesto por importe de 22.000 Euros. Tras esta comunicación las partes litigantes se cruzan sucesivos correos electrónicos en los que el Sr. Fructuoso va dando indicaciones de los contenidos y funcionalidades que deben ser incluidos en el programa informático y en los que, igualmente, se pone de manifiesto por el Sr. Ezequias (como empleado de EUROPEART) las dificultades o complicaciones que en la creación del programa suponen los nuevos requerimientos del Sr. Fructuoso que, a su vez, dan lugar a incrementos del coste inicialmente presupuestado, como así resulta del contenido del documento al folio 85 de autos -fechado el 12 de agosto de 2010- en el que se menciona que las nuevas especificaciones solicitadas suponen un coste





de 4.120 Euros más IVA y los cambios y mejoras respecto al presupuesto inicial otros 2.100 Euros más IVA, o la relación de extras no incluidos ni presupuestados en la oferta que consta al folio 107 y siguientes de autos.

Por tanto, no es posible estimar que el correo electrónico de fecha 13 de julio de 2009 (f. 66) contenga los requisitos necesarios para dar validez y eficacia al negocio contractual en los términos que pretende la parte demandante apelante, pues no resulta del mismo un auténtico, concreto y cerrado convenio comercial entre las partes por el que éstas convinieran la cesión de los derechos de explotación del programa EVA QUADAM. En este punto es necesario destacar, además, que el importe finalmente pagado por el programa ascendió a más de 52.000 Euros, pero esta cantidad resultaría justificada tanto por las numerosas innovaciones/modificaciones que se fueron introduciendo en el mismo a requerimiento del cliente -CONSULTA-, como por el propio sistema de creación del programa. Señala a este respecto el perito de la parte actora, Sr. Feliciano , que EUROPEART para el desarrollo del programa informático siguió el método de prueba y error, programando directamente el código a partir de las indicaciones del cliente, Sr. Fructuoso , y que por ello, después de obtener una primera versión inicial del EVA QUADAM ha sido necesario realizar cambios, mejoras y añadidos que han llevado el coste de los 22.000 euros iniciales a más de 52.000 euros, manifestación que lejos de permitir concluir, como indica dicho perito, que el precio final justificaría la inclusión de los derechos de explotación del programa, autoriza a considerar que dicho precio final no es sino el resultado del método con el que las partes acometieron la ejecución del programa en orden a integrar en el mismo cuantas especificaciones, condiciones y cualidades iba pretendiendo el cliente -CONSULTA- a medida que se iba desarrollando aquél, método perfectamente válido y habitualmente utilizado en la creación de programas. Abunda en esta última consideración el informe pericial emitido por el Sr. Feliciano -de la parte demandada-, en el que aparecen explicados las diferentes alternativas al desarrollo en cascada de los programas, indicando que la elección de uno u otro viene a depender de cada proyecto en particular, y añadiendo que en cualquier caso se considera práctica habitual la prueba-error, siendo este el camino necesario hacia la versión final del software. Concluye el perito Don. Feliciano que "es posible desarrollar software de manera profesional siguiendo ciclos de prueba y error, sin seguir la rígida estructura del desarrollo en cascada", y añade, "aún empleando metodologías ágiles, las empresas de desarrollo no están en disposición de garantizar que el presupuesto o los plazos de entrega vayan a mantenerse invariables. Como ocurre cuando se acomete una obra de reforma, sólo cuando se avanza en el proyecto es posible percibir complicaciones que resultan imposibles de predecir a priori", y que en este caso concreto "se puede concluir con claridad que estamos frente a un entorno profesional de desarrollo de software, que presenta las características habituales en el ámbito del desarrollo de productos software. Tras el diseño e implementación de una plataforma inicial de e-learning que contenía lo acordado con el cliente, y una vez abonada la cantidad acordada y entregado el producto correspondiente, se realizaron con posterioridad una serie de ampliaciones y mejoras, siempre según lo acordado con el cliente, y siguiendo los protocolos profesionales habituales en el mundo del desarrollo del software".

A tenor de cuanto se ha expuesto, no cabe más que concluir que el contrato que las partes convinieron para la creación del programa EVA QUADAM, y sin perjuicio de las iniciales negociaciones, no incluyó la cesión de los derechos de explotación a favor de la entidad CONSULTA, por lo que no pudiendo estimarse que se hubiera producido tal cesión en los términos que establece el artículo 45 TRLPI igualmente resulta de imposible estimación la infracción que de aquellos derechos denuncia la parte apelante.

CUARTO.- El último motivo del recurso de apelación venía constituido por la alegación de que la mercantil EUROPEART vulneraba los derechos de explotación del curso "Trastornos relacionados con la separación", cuyo contenido en exclusiva no se discute corresponde a la entidad demandante CONSULTA.

Alega la parte apelante que EUROPEART usó tales contenidos y los subió a un servidor de su propiedad, sin autorización de la actora , lo que había quedado acreditado por el acta de presencia notarial incorporado a los autos como documento 20 de la demanda y por la comparativa efectuada por el perito Sr. Feliciano . Sin embargo, y en contra de tal planteamiento, resulta de la prueba de los autos que fue el programador Sr. Ezequias (que ahora es empleado de la entidad actora) el que, antes de abandonar la empresa EUROPEART y a indicaciones de ésta para que colocara una copia del código fuente del programa en un servidor, al hacer la copia del código fuente copió también los contenidos del curso, que no está copiado en su integridad ni actualizado y al que sólo se puede acceder conociendo el nombre del dominio creado por el propio Sr. Ezequias , circunstancias todas ellas que resultan del mismo contenido del acta notarial antes referida (f. 273 y siguientes de autos), -por cierto de fecha 16 de diciembre de 2011, en la que el Sr. Ezequias ya estaba trabajando para CONSULTA- y de la declaración del Sr. Ezequias en el acto del juicio, al afirmar que el contenido del curso no era funcional, que había borrado los usuarios que se habían inscrito y que el dominio en el que colocó la copia del código fuente no estaba enlazado, circunstancia esta última que igualmente es puesta de manifiesto por el perito Don. Feliciano al indicar que la página web [www.e-l-e-a-r-n.com](http://www.e-l-e-a-r-n.com) , donde reside la copia del programa, no es una página web localizable en los buscadores habituales (Google, Yahoo, Bing.); añade además dicho perito que no puede considerarse que se trate de una aplicación web funcionalmente operativa,



estando muchas de sus características esenciales desactivadas, por lo que no se trata de un producto que esté en un ámbito vendible, no pudiendo ser objeto de venta comercial en ese estado. En este sentido, dicho perito añadió en el acto del juicio que si un contenido web no está indexado -cual es el caso de autos y así lo reconoció expresamente el testigo Sr. Ezequias -, no se puede acceder a él a menos que se conozca la URL - código identificador de la ubicación de los datos-, porque conceptualmente actúa como una contraseña.

En atención a ello, necesario es desestimar también éste motivo del recurso de apelación, al no haber quedado acreditado que la entidad EUROPEART haya uso de los contenidos del curso "Trastornos relacionados con la separación" tal y como se venía a mantener por la parte demandante-apelante, debiendo decaer por los mismos motivos hasta aquí expuestos la pretensión indemnizatoria de la parte actora.

QUINTO.-Conforme a lo establecido en el artículo 398 de la LEC , las costas de la alzada han de ser impuestas a la parte apelante.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLO

Desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de QUADAM INSTITUYE SL, CONSULTA DE DIFUSIÓN SL y Fructuoso , contra la sentencia de fecha 23 de abril de 2013, dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Valencia en autos de juicio ordinario nº 242/12, confirmamos dicha resolución, con expresa imposición de las costas causadas a la parte apelante y con pérdida por ésta del depósito constituido para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes y, de conformidad con lo establecido en el artículo 207.4 Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, una vez transcurridos los plazos previstos, en su caso, para recurrir sin haberse impugnado, quedará firme, sin necesidad de ulterior declaración; procediéndose a devolver los autos originales, junto con certificación literal de la presente resolución y el oportuno oficio, al Juzgado de su procedencia.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Que la anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dicto, estando celebrando Audiencia Pública la Sección Novena de la Audiencia Provincial en el día de la fecha. Doy fe.