



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

Universidad Pontificia Comillas ICAI-ICADE

Máster Universitario Derecho de la Empresa

Caso Práctico Fin de Máster

Derecho de Empresa

Curso 2022/2023

Autor: Inés Noguera Piera.

Tutor: Fernando Igartua Arregui.

INFORME JURÍDICO

Índice

1. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS HECHOS.....	3
1.1 Conductas de Evana.....	3
1.2. Conductas de Venecia.	15
2. DEFENSA.	20
3. ACCIONES DE VENECIA CONTRA EVANA.	21
3.1. Jurisdicción.	21
3.2. Procedimiento.	23
3.4. Prescripción.	24
3.4. Legitimación pasiva.	27
3.5. Litisconsorcio.	28
3.6. Medidas Cautelares.	29
3.7. Articulación acción de daños.....	31
4. ACCIONES DE VENECIA CONTRA EVANA.	33
4.1. Jurisdicción.....	33
4.2. Procedimiento.....	34
4.3. Prescripción.	34
4.4. Legitimación Pasiva.	35
4.5. Litisconsorcio.....	36
4.6. Medidas Cautelares.....	37
4.7. Articulación de la acción de daños.....	38
5. Hechos y suplico de Venecia.....	39
6. Hechos y suplico de Evana.....	41

INTRODUCCIÓN

El presente informe tiene como objetivo realizar un análisis exhaustivo sobre la aplicación práctica de la competencia desleal, conforme a la Ley de Competencia Desleal que rige en nuestro ordenamiento jurídico. La estructura del informe se compone de un análisis jurídico, donde se desglosan y explican cada uno de los artículos y preceptos pertinentes. Posteriormente, se abordará el aspecto práctico de la situación, considerando las perspectivas de las dos empresas competidoras involucradas. Se examinará cómo inciden las acciones de ambas partes en los distintos artículos de la LCD, y se analizará la formulación y defensa de las demandas.

Este dictamen jurídico tiene como finalidad efectuar un análisis detallado de las circunstancias en torno al presunto caso de competencia desleal en el sector del calzado. La complejidad de las interacciones entre las empresas en cuestión y las acciones emprendidas demandan una evaluación minuciosa bajo el marco normativo correspondiente. En consonancia con el análisis detallado, se dará prioridad al fundamento normativo aplicable a casos de competencia desleal. La Ley de Competencia Desleal, en conjunto con la jurisprudencia pertinente, establece los parámetros para valorar la licitud de las acciones llevadas a cabo por las partes involucradas. Cada elemento será examinado críticamente a la luz de la legislación vigente y los precedentes judiciales relevantes.

Las cuestiones planteadas son las siguientes:

1. ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS HECHOS.

1.1 Conductas de Evana.

1.1.1. Tras salir de la empresa Venecia, D.^a Eva y D.^a Ana se llevaron varios libros y publicaciones sobre tendencias de moda que habían adquirido durante su estancia en la compañía y diverso material relativo a las campañas y promociones en las que ellas habían intervenido (incluido el material relativo a la campaña de lanzamiento de las zapatillas ANNA).

Calificación jurídica:

- Violación de secretos (art. 13 LCD y art. 3 LSE).

Para determinar si se ha producido una infracción de los artículos señalados debemos determinar si la información sustraída por D.^a Eva y D.^a Ana podría considerarse confidencial o secreto empresarial. Para ello debemos recordar que la LSE sólo protege en aquellos casos en los que los empresarios hayan mostrado una intención clara e inequívoca de mantener estas informaciones y conocimientos en secreto. La LSE proporciona una definición amplia de secreto empresarial, abarcando cualquier información o conocimiento de carácter tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero. Esta inclusión engloba desde la formulación de olores, algoritmos y estrategias comerciales hasta listados de clientes. Estos conocimientos deben ser resultado del saber hacer o *know-how* de la empresa y proporcionar una ventaja competitiva. Para ser protegible, la información debe mantenerse en secreto, conocida solo por un grupo limitado de personas y que se hayan implementado medidas razonables y específicas para preservar su confidencialidad.

La obtención de un secreto empresarial se considerará ilícita en los siguientes casos: (i) mediante el acceso, apropiación u obtención de copias no autorizadas de cualquier soporte que contenga el secreto, (ii) mediante actuaciones contrarias a las prácticas comerciales leales, y (iii) mediante la utilización o revelación del secreto cuando el responsable esté sujeto a una obligación de confidencialidad.

Por tanto, no podríamos considerar que libros y publicaciones de moda puedan considerarse secreto empresarial, tampoco el material usado para una campaña publicitaria, en tanto en cuanto pese a que pueda suponer una estrategia comercial que de una ventaja competitiva, no cumple con los requisitos enumerados anteriormente.

1.1.2. Se llevaron el listado de clientes de Venecia al que habían tenido acceso por su condición de miembros de su Comité Ejecutivo pese a que el listado no había sido objeto de medida alguna de protección o salvaguarda. A finales de abril de 2022, D.^a Eva y D.^a Ana se pusieron en contacto con los clientes de Venecia con quienes habían tenido tratos directos previos en el pasado.

Calificación jurídica:

Esta conducta se puede dividir en dos partes para poder hacer un análisis más completo de la conducta y ver qué preceptos se podrían estar infringiendo

- Violación de secretos (art. 13 LCD y art. 3 LSE).

Como se ha mencionado, el listado de clientela sí es susceptible de ser protegido por la LSE, sin embargo, su tratamiento jurisprudencial dista mucho de ser homogéneo. Especialmente teniendo en cuenta que un volumen considerable de las Sentencias del Tribunal Supremo son previas a la aprobación de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales como consecuencia de la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas.

En consecuencia, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido estableciendo que que la enumeración o relación de la clientela no es considerada un secreto empresarial, conforme lo establece la jurisprudencia (Fundamento Jurídico 2º, Sentencia del Tribunal Supremo 901/1999, de 29 de octubre). En este sentido, *“no se puede exigir a los trabajadores que renuncien a sus conocimientos técnicos ni que se abstengan de utilizar relaciones y conocimientos comerciales adquiridos en la anterior empresa”* (Fundamento Jurídico 15º, Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 14/2012, de 20 de enero).

Sin embargo, no todas las informaciones relativas a clientes o proveedores que los trabajadores conocen durante el desarrollo de sus funciones se incorporan automáticamente a su *“skill & knowledge”*.

La prohibición de aprovechamiento de esta información, debe demostrar que restringe de manera inadmisiblemente el desempeño de la actividad para la cual el trabajador está preparado, ya sea profesional o personalmente. Además, la mera restricción de utilizar esta información no implica automáticamente una prohibición de competencia o una restricción injustificada para el trabajador.

Debemos tener en cuenta también que cuando se analiza la naturaleza del secreto empresarial en relación con las listas de clientes o proveedores, resulta evidente que su condición como tal depende de la extensión, especialización, sofisticación o especificidad de la información compilada en dichas listas. No obstante, la jurisprudencia sostiene que, aunque las

identidades de los clientes o proveedores puedan ser accesibles de manera fácil, una lista que incluye una selección cuidada y depurada tiene un indudable valor debido al esfuerzo y la inversión en su creación y actualización. Por tanto, debemos necesariamente concluir que el listado de clientela debe atenerse a los requisitos enumerados previamente para su consideración como secreto empresarial.

En este caso, el acceso de las trabajadoras al listado es lícito a pesar de su condición de miembros del Comité Ejecutivo, sin que el listado haya requerido mayor esfuerzo por parte de la compañía que una mera recopilación de nombres y direcciones. Además, se establece específicamente en los hechos que el listado nunca había sido objeto de medida alguna de protección o salvaguarda. Por tanto, tomando todo lo anterior en consideración se establece que no se infringe ni la LCD ni la LSE al hacer uso del listado de clientes.

En conclusión, la captación de clientes no es automáticamente un secreto empresarial, como destaca la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 1308/2019 de 2 de julio. Esta sentencia aclara que las listas de clientes no constituyen un secreto empresarial si se conocen en el ejercicio normal de la actividad laboral.

- Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD).

Tal y como se establece en los hechos, a finales de abril de 2022, D^a Eva y D^a Ana se pusieron en contacto con los clientes de Venecia con quienes habían tenido tratos directos previos en el pasado para informar de su nueva situación, y el lanzamiento del sitio web www.evana.com y sugerir que se reunieran para poner sobre la mesa una posible colaboración.

El Tribunal Supremo establece de manera categórica la cuestión relacionada con la clientela, estableciendo inequívocamente y, en concordancia con el principio de libre competencia, la inexistencia de un derecho exclusivo del empresario sobre la misma. En términos precisos del Tribunal, *“no existe un derecho del empresario a la misma, por lo que cualquier otro agente u operador en el mercado puede utilizar todos los mecanismos de esfuerzo y eficiencia para arrebatar la clientela al competidor”* (Fundamento Jurídico 2º, Sentencia del Tribunal Supremo 383/2009, de 8 de junio).

El tema de la competencia llevada a cabo por ex empleados y la captación de clientela constituyen aspectos relevantes de la competencia desleal, suscitando cierta controversia que ha sido abordada por numerosos tribunales.

La Sentencia del Tribunal Supremo del 8 de octubre de 2007 reafirma que *“en principio, la lucha por la captación de clientela es lícita, y razones de eficiencia económica la justifican”*. En consonancia, la Sentencia del Tribunal Supremo del 8 de junio de 2009 precisa, en relación con la captación de la clientela, que *“no hay ilícito cuando se produce tal circunstancia una vez extinguido el vínculo contractual anterior (Sentencia del 24 de noviembre de 2006); y ello es así porque, si bien la clientela supone un importantísimo valor económico, aunque intangible, no existe un derecho del empresario a la misma, por lo que cualquier otro agente u operador en el mercado puede utilizar todos los mecanismos de esfuerzo y eficiencia para arrebatarse la clientela al competidor”*.

En este contexto, la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 11 de febrero de 2011 reitera la norma fundamental, que sintetiza lo establecido en la previa Sentencia del 11 de octubre de 1999, estableciendo que *“la sociedad demandante no puede impedir a un empleado suyo... que deje su trabajo y desarrolle una actividad semejante, para la cual estaba profesionalmente preparado; tampoco puede impedir que se constituya una sociedad que tenga una actividad en parte coincidente con la suya; por último, no puede evitar que aquel empleado pase a desarrollar su actividad profesional en esta nueva empresa”*.

Debemos destacar que, según la información proporcionada en los hechos, Evana, como resultado de los contactos realizados con clientes previamente vinculados a Venecia, captó un total de 21 clientes. Esta captación de clientes representa un porcentaje significativo, el 82%, de los ingresos por explotación de Evana en 2022, cifrados en €124.000. En paralelo, la facturación por ingresos de explotación de Venecia en 2022 experimentó una disminución aproximada del 16%, pasando de €522.000 en 2021 a €438.000 en 2022.

Esta información es especialmente relevante ya que la captación de clientes pasa a convertirse en una acción que podría poner en riesgo la continuidad de la empresa. En situaciones en las que la captación de clientes es masiva y se ejecuta con la intención de amenazar el equilibrio de la empresa competidora, nos encontramos ante un supuesto de competencia desleal. Esto se debe a que se entiende que el objetivo subyacente es causar perjuicio a la empresa competidora.

No obstante estaremos ante lo expuesto en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, emitida el 20 de marzo de 2015 (Roj;7256/2015), que aborda una situación donde la parte demandante demanda a su ex socia y empleada el hecho de captar un considerable número de clientes de la demandante antes de abandonar la sociedad. Posteriormente, tras

vender sus participaciones sociales al otro socio y concluir su relación laboral, esta última estableció una nueva sociedad llevando consigo a una parte significativa de clientes.

La parte demandante alegó la existencia de la inducción a la terminación regular de los contratos que mantenía con varios clientes, con la intención de eliminar a la demandante del mercado. Sin embargo, la Audiencia desestimó la presencia de deslealtad, al no percibirse la intención de excluir al competidor del mercado.

Por tanto, depende en cierta medida del tribunal que se perciba este objetivo de eliminar a la competencia del mercado.

Las Sentencias anteriores subrayan que la ilegalidad de la captación de clientela se atribuye principalmente a actos ejecutados antes de la terminación del vínculo laboral y que utilicen los medios o reputación de la empresa para la que se prestan los servicios. Sin embargo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 1308/2019 de 2 de julio añade una dimensión adicional: la captación ilegal sólo se configura si se aprovecha la infraestructura material o humana de la empresa anterior.

Ineludiblemente debemos destacar uno de los aspectos básicos que configuran esta infracción que se ha ido gestando por la jurisprudencia. La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 1723/2019 de 3 de octubre refleja de manera inequívoca la prohibición de actos de expolio o aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno, comprendidos en la cláusula general del artículo 4 de la Ley de Competencia Desleal (LCD).

La jurisprudencia ha identificado situaciones de aprovechamiento indebido de la reputación ajena, como aquellas en las que se utiliza la infraestructura humana y material de la empresa para la que el sujeto presta servicios laborales. Este comportamiento se considera desleal cuando se logra la atracción o desvío de la clientela hacia otra empresa competidora mediante el abuso de confianza y el aprovechamiento de la infraestructura material, contactos y conocimientos proporcionados por la empresa en la que aún se prestan servicios (véase, por ejemplo, el Fundamento Jurídico 8º de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona 261/2021, de 4 de febrero).

En resumen, la ilegalidad de la captación de clientela por un ex trabajador sólo se configura bajo ciertos escenarios: durante la vigencia del vínculo laboral, aprovechando la infraestructura de la empresa anterior, utilizando secretos empresariales, engañando a los

clientes, buscando la eliminación de la competencia o empleando actos considerados desleales por la ley.

- **Contrario a las exigencias de la buena fe (art. 4 LCD)**

Puesto que no podemos ir por violación de secretos o inducción a la infracción contractual cabría ampararse bajo la protección del art. 4 LCD.

Este artículo que establece de forma terminante que cualquier comportamiento objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe se considera desleal. La buena fe objetiva es un principio rector de todos los contratos que conlleva la confianza legítima de que todos los participantes en el mercado se comportarán de manera correcta, respetando los intereses legítimos de los demás. La actuación de buena fe, en su sentido objetivo, requiere que los participantes consideren y eviten posibles perjuicios a la posición competitiva de terceros o a los consumidores, alterando así el orden jurídico concurrencial.

No obstante, este principio se encuentra delimitado por la doctrina y la jurisprudencia que establece que debe interpretarse de manera restrictiva, diferenciando claramente entre comportamientos molestos pero procompetitivos y aquellos que, además de ser éticamente reprochables, afectan la estructura concurrencial del mercado. No basta con el reproche ético que implica una actuación contraria a la buena fe objetiva o que un acto pueda de alguna manera perjudicar a un tercero; para que se de una infracción al art. 4 LCD es necesario que concurra la alteración del orden o funcionamiento competitivo del mercado para calificar una conducta como desleal y declarar su ilicitud (Carbajo Cascón, 2017).

En este caso, pese a que no se den los presupuestos para que concurra infracción de los artículos mencionados previamente, la conducta levanta alarmas en materia de competencia desleal. D^a Ana y D^a Eva aprovechan la infraestructura de la empresa en beneficio propio generando un claro detrimento para la sociedad Venecia, que experimentó una caída aproximada en su facturación del 16%. Es decir, las acciones de D^a Ana y D^a Eva han generado un impacto negativo en el mercado para Venecia, habiendo hecho uso, además, de una posición de confianza al acceder a la lista de clientela por ser miembros del Comité Ejecutivo.

Entendemos entonces que, usar el listado de clientela recopilado a lo largo de los años por Venecia y acercarse estos clientes supone una vulneración del art. 4 LCD al tratarse de una conducta que, si bien no encaja en ninguno de los ilícitos específicos mencionados, es una

vulneración del principio de buena fe que rige de manera general todos los contratos y, que se encuentra explícitamente recogido en la LCD.

1.1.3. En febrero de 2022, D^a Ana se puso en contacto con los fabricantes de las zapatillas ANNA, la compañía turca Arpac, Sti. (en adelante “**Arpac**”) y les tanteó sobre la posibilidad de hacerles un pequeño encargo para la fabricación de un nuevo tipo de zapatilla veneciana para su venta en España por cuenta de Evana.

Calificación jurídica:

- **Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD).**

El artículo 14 de la Ley de Competencia Desleal (LCD) tipifica tres actos de competencia desleal bajo la rúbrica de "inducción a la infracción contractual", que abarcan la inducción a la infracción de deberes contractuales básicos, la inducción a la terminación regular de un contrato y el aprovechamiento de una infracción contractual.

En principio, se entiende que, la lucha por la captación de clientes y factores de producción es inherente al proceso de competencia económica, por ello el análisis de la acción del contratante que incumple sus obligaciones se delimita a , según los casos, el aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno, divulgación o explotación de secretos, o como contravención objetiva de las exigencias de la buena fe.

El denominador común de su regulación es la intervención de un sujeto en relaciones contractuales en las que no es parte, específicamente aquellas que provocan o aprovechan una ruptura contractual, ya sea por la infracción de deberes contractuales o por la terminación de un contrato. Aunque en principio puede no ser evidente por qué deberían protegerse legalmente las relaciones contractuales contra la intervención de terceros (en este caso D.^a Eva y D.^a Ana), ya que el principio “*pacta sunt servanda*” no vincula quienes no son parte del acuerdo, se argumenta que existe un deber general de respetar las situaciones contractuales entre terceros.

Esta infracción exige la concurrencia de dos condiciones para su sanción. Primero, la instigación a infringir los deberes contractuales fundamentales debe estar relacionada con un

acto ilícito, y segundo, dicho acto ilícito debe ser específico y dirigirse hacia un sujeto concreto.¹

Los actos de competencia desleal tipificados como "inducción a la infracción contractual" comparten un presupuesto común: la existencia de una relación contractual eficaz.

Aunque los contratos de trabajo, distribución, concesión, agencia, entre otros, son especialmente destacados, la ley no excluye otros contratos vitales.

Como hemos establecido previamente, un elemento esencial para que se pueda considerar que se ha cometido un acto de inducción a la infracción contractual es que haya una relación de esta naturaleza previamente estipulada que permita esa infracción. Es decir, es un requisito indispensable es, que esté expresamente regulado en el contrato aquella conducta que se debe evitar para incurrir en la competencia desleal, mediante cláusulas de no competencia o similares.

En este caso, Arpac tenía un contrato de colaboración en exclusiva con Venecia, y D^a Ana, quien había participado en la negociación de dicho contrato, era consciente de esta exclusividad. A pesar de ello, D^a Ana consideró que un pedido único y testimonial para atender encargos inmediatos no comprometería la exclusividad de Arpac con Venecia. También señaló que Venecia no tendría conocimiento de este encargo de Evana, aludiendo a un conocimiento de práctica contraria a la buena fe.

Por tanto, concluimos que al concurrir todos los presupuestos, estamos ante una claro ilícito recogido en la LCD ya que existía un contrato de exclusividad entre Arpac y Venecia, del que Evana tenía conocimiento, y las fundadoras de Evana hicieron un acercamiento directo a Arpac induciendo a quebrantar esta relación preestablecida.

1.1.4 En abril de 2022, Evana lanzó su propia colección de zapatillas venecianas con estampados florales bajo la marca de EVVA. A continuación se reproduce una imagen de un ejemplar de dichas zapatillas:

Calificación jurídica:

- **Actos de imitación (art. 11 LCD)**

¹ CAMPINS VARGAS, A., "Inducción a la infracción de los deberes contractuales básicos (Análisis del artículo 14.1 de la Ley de Competencia Desleal)", RDM, 293, 2014, pgs.129-193, pg.169.

La jurisprudencia ha analizado y delimitado el acto de imitación, entendido como la copia de un diseño, estableciendo que se considerará desleal la imitación cuando la prestación imitada presenta singularidad competitiva o mérito competitivo, diferenciándose sustancialmente de otras concebidas para funciones similares en el mercado.

Para que se considere un aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno, se ha considerado que un requerimiento esencial es que el “imitador” eluda los costes necesarios de creación y comercialización de la prestación, los cuales deben ser de cierta entidad. La utilización de medios técnicos que permitan la multiplicación del original a bajo coste o que posibiliten la apropiación inmediata de la prestación ajena sin asumir los costes de su recreación ha sido catalogada como desleal, resultando en la destrucción de la posición ganada por el pionero.

Partiendo del principio de libre competencia, los operadores económicos tienen el deber legal de competir con sus propios méritos de manera correcta, sin aprovecharse indebidamente de las prestaciones, actividades o esfuerzos ajenos. La confusión e imitación, actos de aprovechamiento del esfuerzo o prestaciones ajenas, deben ser analizados cuidadosamente en cada caso concreto para determinar su licitud o ilicitud.

El artículo 11 de la Ley de Competencia Desleal establece la libertad de imitación de prestaciones e iniciativas empresariales y profesionales ajenas, siempre y cuando no estén amparadas por un derecho de exclusiva reconocido por la ley. Sin embargo, se reputa desleal la imitación idónea para generar asociación por parte de los consumidores respecto a la prestación ajena o que comporte un aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo ajeno, salvo que las circunstancias del mercado hagan inevitable dicha imitación (art. 11.1 y 2 LCD).

La imitación sistemática de prestaciones e iniciativas ajenas, cuando obstaculiza su afirmación en el mercado y excede de una respuesta natural del mercado, también se considera desleal (art. 11.2 LCD) (Massaguer Fuentes, 1999; Domínguez Pérez, 2003).²

El marco jurídico distingue entre el círculo interior de protección de derechos exclusivos de propiedad industrial y el círculo más amplio que abarca la competencia desleal. Los derechos exclusivos, como patentes, marcas, diseños industriales o derechos de autor, constituyen el núcleo de protección más fuerte, mientras que la competencia desleal actúa de manera

² Pérez, E. D. (2003). Competencia desleal a través de actos de imitación sistemática. Fuentes, J. M., & Massaguer, J. (1999). Comentario a la Ley de Competencia Desleal. Civitas Book Publisher.

complementaria o alternativa, dependiendo de las circunstancias de la acción competidora (Bercovitz Rodríguez-Cano, 2006, p. 389).³

El artículo 11.2 LCD establece que los actos de imitación pueden considerarse desleales si son idóneos para generar asociación por parte de los consumidores respecto a la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo ajeno, siempre que sea inevitable el riesgo de asociación o aprovechamiento de la reputación.

La jurisprudencia española ha abordado casos relevantes, como la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28, número 101/2006, en el asunto "Cassesgrain & Longchamp", donde se concluyó que la comercialización de un bolso idéntico al diseño original, salvo por la marca, constituía una copia y un aprovechamiento de la reputación ajena, siendo suficientemente acreditado por el prestigio de la empresa demandante en el sector de la marroquinería.

En este caso podemos concluir que la similitud en los diseños genera una inevitable confusión en el consumidor que no tenga claro el discernimiento entre una marca y otra, ya que, además, en ninguno de los dos modelos se hace referencia alguna mediante logo u otro a la marca de la zapatilla.

La jurisprudencia ha establecido criterios claros, considerando elementos como la singularidad competitiva, la similitud sustancial, los costes de creación y comercialización, así como la probabilidad de confusión en la mente del consumidor. La protección contra la competencia desleal actúa como un círculo más amplio y menos sólido que el de los derechos exclusivos de propiedad industrial, siendo aplicable de manera complementaria o alternativa según las circunstancias particulares de cada caso (Bercovitz Rodríguez-Cano, 2019).

1.1.5. En paralelo al lanzamiento de la anterior colección de zapatillas, o sea en abril de 2022, Evana desarrolló una página web, www.evana.com, utilizando para su elaboración, entre otros recursos, fotografías de las zapatillas venecianas de la marca ANNA en cuyo diseñado habían participado D^a Ana y D^a Eva. Dichas fotografías se reprodujeron sin referencia alguna a la marca ANNA o a cualquier otro signo distintivo de Venecia y se intercalaron junto a fotografías de las nuevas zapatillas EVVA vinculadas a Evana. En

³ Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual, València, Tirant lo Blanch, 2006.

diciembre de 2022, Evana retiró las fotografías de las zapatillas ANNA de su página web para evitar nuevos enfrentamientos con Venecia.

Calificación jurídica:

- **Actos de confusión (art. 6):**

Este artículo considera desleal “*el aprovechamiento indebido, en beneficio propio o ajeno, de las ventajas de la reputación industrial, comercial o profesional adquirida por otro en el mercado*”.

En contraste, la conducta de utilizar la experiencia y el conocimiento de un sector económico para iniciar una nueva actividad por cuenta propia, o al comenzar una nueva relación laboral, no se subsume en este comportamiento desleal. Asimismo, el hecho de disponer de una reputación propia, adquirida como consecuencia de la actividad profesional previa, no constituye explotación indebida (FJ 6º, SAP Barcelona 216/2021, de 4 de febrero).

En consecuencia, es esencial desglosar si pertenecer al Comité Ejecutivo implica un aprovechamiento indebido de los recursos de la empresa, considerando toda la información y acceso a clientes obtenido como parte de este órgano.

En primer lugar, el uso de fotografías de las zapatillas venecianas de la marca ANNA, en las cuales participaron D^a Ana y D^a Eva, para la creación de la página web www.evana.com, podría constituir una apropiación indebida de propiedad intelectual si no se obtuvo la debida autorización para utilizar dichas imágenes, aunque en este caso, no entraremos a analizar si hay infracciones a la ley de propiedad intelectual.

Además, al reproducir las fotografías sin hacer referencia a la marca ANNA o cualquier otro signo distintivo de Venecia, y al intercalarlas con imágenes de las nuevas zapatillas EVVA vinculadas a Evana, podría interpretarse como una estrategia de confusión para los consumidores. Este tipo de conducta, claramente puede inducir a error o confusión en el mercado respecto a la procedencia o asociación de los productos y en consecuencia, debe ser considerado una práctica desleal.

1.1.6 En mayo de 2022, D^a Eva se puso en contacto con el jefe del departamento de contabilidad de Venecia, D. Luis Ayón (en adelante “D. Luis”), para proponerle abandonar Venecia e incorporarse a Evana. Le ofreció una subida de sueldo en el entorno del 15%.

Calificación jurídica:

○ Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD).

Debemos tener en cuenta todo lo anteriormente expuesto respecto a este artículo para determinar si efectivamente se cumplen los requisitos necesarios para que se considere que ha habido una infracción de este artículo.

Si el propósito es obtener beneficios a través de la contratación de trabajadores, la inducción a la terminación de contrato no será considerada desleal, ya que prohibir esto de manera general restringiría la libertad de cualquier persona para ejercer su profesión donde desee. Si un empresario ofrece un puesto de trabajo y motiva a un empleado de otro empleador a finalizar su relación laboral para unirse a su empresa, no estaría llevando a cabo un acto de competencia desleal, siempre que no existan otras circunstancias concurrentes (las mencionadas previamente), tal y como establece la STS Sala de lo Civil, Secc.1ª de 14 de noviembre de 2012. Será legítima cualquier oferta de trabajo que ofrezca mejores condiciones laborales o una remuneración más elevada, así como aspectos generales del contrato que beneficien al trabajador, como el horario. Por tanto, no podemos calificar esta conducta como desleal.

Para recapitular, se dan las siguientes infracciones:

- Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD) por establecer contacto con Arpac.
- Actos de imitación (art. 11 LCD) por uso de un diseño idéntico al de Venecia.
- Actos de confusión (art. 6) por el uso de imágenes de las zapatillas de Venecia sin hacer referencia a ellos.
- Contrario a las exigencias de la buena fe (art. 4 LCD) por la captación de clientes de Venecia.

1.2. Conductas de Venecia.

1.2.1 A finales de julio de 2022, D. Juan (director general de Venecia) se puso en contacto con una de las comerciales junior de Evana, Dª Luz Arce (en adelante “Dª Luz”), para animarla a dejar Evana e incorporarse a Venecia. Le ofreció un aumento de sueldo de un 35%. También le comunicó que: “el proyecto empresarial de Evana tenía los días contados”; “las directivas de Evana, Dª Ana y Dª Eva, habían robado documentación confidencial y

sensible de Venecia y saqueado la base de clientes de la entidad”; “D^a Ana y D^a Eva habían usurpado y violentado los sistemas operativos de la compañía”, “Evana se limitaba a copiar el know-how de Venecia y a fusilarle sus productos”, “Evana no era una empresa de fiar” y “D^a Ana y D^a Eva iban a acabar en la cárcel”.

Calificación jurídica:

- Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD).

En relación con lo expuesto en el apartado anterior, reiteramos que es legítima la captación de trabajadores cualificados que aporten valor a la empresa ofreciendo ventajas cualitativas o cuantitativas. Sin embargo, cabe destacar las afirmaciones que hace D. Juan para instar a D^a. Luz a dejar la sociedad Evana. No puede haber infracción contractual por la salida del trabajador per se sí no hay una cláusula de no competencia o similar.

Sin embargo, en este caso, podríamos considerar que la inducción a la terminación regular de un contrato o el aprovechamiento en beneficio propio “*de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otras análogas*” (art. 14.2 LCD). Podríamos encontrarnos ante una de las “situaciones análogas” que plantea la ley, entendiendo que para inducir a que se finalice el contrato, se está haciendo uso de un ilícito.

- 1.2.2. D. Juan también trasladó estas mismas reflexiones e informaciones (con variaciones mínimas) por distintas vías (mensajes de whatsapp, llamadas de teléfono, mensajes de correo-electrónico) a algunos de los clientes de Venecia que habían abandonado la compañía y empezado a colaborar con Evana para que reconsiderara su decisión. Algunas de las personas contactadas por D. Juan pusieron estos hechos en conocimiento de Evana en los meses de agosto y septiembre de 2022.

Calificación jurídica:

- Actos de denigración (art. 9 LCD).

Las declaraciones de D. Juan suponen una infracción del artículo 9 de la LCD.

Los actos de denigración deben referirse a hechos susceptibles de ser verificados en términos de veracidad, es decir, deben consistir en afirmaciones falsas. La “*exceptio veritatis*” establece que las afirmaciones que sean verdaderas no constituyen actos de denigración, siendo responsabilidad del demandado probar esta excepción.

Se considera pertinente una declaración que haga referencia a cuestiones relacionadas con la participación en el mercado de los afectados, es decir, aquellas que son adecuadas para que los clientes, empresas o consumidores tomen decisiones informadas en el mercado. Según este artículo, las declaraciones que aborden la nacionalidad, creencias o ideología no se considerarán pertinentes.

El Tribunal Supremo establece que los actos denigratorios implican la difusión consciente de afirmaciones falsas contra un competidor con el objetivo de perjudicar comercialmente. Su Sentencia de 11 de julio de 2006 establece los siguientes criterios: (i) perjuicio a la reputación, (ii) falsedad, (iii) falta de pertinencia y (vi) afectación a la competencia. El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 30 de junio de 2011, destaca que estos requisitos deben cumplirse de manera acumulativa.

El artículo 9 de la Ley de Competencia Desleal (LCD) establece de manera explícita la no pertinencia de las declaraciones que versen sobre la nacionalidad, creencias o ideología, vida privada u otras circunstancias estrictamente personales del afectado.

En relación con este asunto, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª, 726/2003 de 13 Nov. 2003, Rec. 449/2001 (confirmada por el Auto del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, de 5 Jun. 2007, Rec. 421/2004) expone: “*Con el propósito de salvaguardar un sistema de competencia libre basado en la eficiencia de las prestaciones, el artículo 9 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD), sanciona como desleales los actos de denigración, los cuales, al obstaculizar la labor del competidor, crean un obstáculo sustancial, ficticio e injustificado entre el consumidor y su decisión consciente en el mercado. El acto ilícito central consiste en la realización o difusión de declaraciones que afectan a la actividad, prestaciones, establecimiento o relaciones mercantiles de un tercero. La característica determinante para calificar el comportamiento*

es su capacidad para menoscabar el crédito de dicho tercero en el mercado. No obstante, el acto no se considerará desleal si las declaraciones son precisas, veraces y pertinentes”.

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, 283/2004 de 1 Abr. 2004, Rec. 1615/1998, al abordar los actos de denigración, los define como *“la difusión consciente de afirmaciones falsas contra un competidor con el propósito de perjudicarlo comercialmente; es decir, una actividad dirigida a desprestigiar al competidor o a su producto; o la propagación de afirmaciones falsas en su perjuicio”*. La sentencia también establece que, para que se pueda apreciar el ilícito de denigración (artículo 9 LCD), las declaraciones deben ser capaces de menoscabar el crédito en el mercado. En este sentido, aunque no se exige un propósito específico de denigrar ni de afectar la reputación del competidor, ni la eficacia de la comunicación, sí se requiere la idoneidad o capacidad del acto. Esta objetividad no puede medirse según la opinión de una sola persona, sino que debe considerar las circunstancias concurrentes en el caso, incluido el contexto en el que se realizaron las declaraciones y su finalidad.

En virtud de todo lo expuesto, podemos concluir que D. Juan con declaraciones como *“el proyecto empresarial de Evana tenía los días contados”* o que *“D^a Ana y D^a Eva habían usurpado y violentado los sistemas operativos de la compañía”* incurre en la infracción recogida en el art.9 ya que se cumplen los presupuestos necesarios para ello: suponen perjuicio a la reputación ya que hace que los clientes desconfíen de la marca, las afirmaciones no son ciertas y afecta directamente a la competencia

1.2.3. En octubre de 2022, Venecia lanzó su propia campaña de publicidad con la agencia de publicidad JJJ Digital, S.L. para promocionar sus zapatillas venecianas ANNA.

○ Actos de imitación (art. 11 LCD).

La deslealtad de un acto de imitación, según la jurisprudencia, exige la existencia de una “imitación” que copie un elemento o aspecto esencial del objeto o prestación imitados, incidiendo en la “singularidad competitiva”. El objeto imitado debe ser una creación material de tipo técnico, artístico, estético u ornamental o un producto que contenga tales creaciones. Se debe acreditar la idoneidad para generar asociación por parte de los consumidores, sin que concurra la circunstancia de inevitabilidad del riesgo de asociación. La jurisprudencia destaca

que el riesgo de asociación depende de la capacidad del consumidor para distinguir entre las marcas o productos en cuestión.

En la jurisprudencia, se ha establecido que un acto de imitación no es desleal simplemente por la similitud del modelo, sino que se requiere una probabilidad de confusión entre las marcas o productos, es decir, que el consumidor pueda llegar a confundirse entre una marca y otra. La jurisprudencia ha aclarado que la protección contra la imitación desleal no es absoluta y debe evaluarse en relación con la probabilidad de confusión en la mente del consumidor medio.

Para salvar objeciones, la doctrina científica sostiene que sólo se produce un aprovechamiento del esfuerzo ajeno cuando el imitador no emplea un esfuerzo personal en la producción e introducción en el mercado de sus productos, limitándose a apropiarse de los resultados ajenos en beneficio propio de forma inmediata.

En relación con este tipo de acto y en línea con todo lo establecido previamente, la jurisprudencia establece que la imitación sólo puede considerarse desleal si es idónea para generar asociación o implica un aprovechamiento indebido del esfuerzo ajeno. La imitación de iniciativas ajenas es libre, a menos que esté respaldada por un derecho exclusivo reconocido por la ley, o la imitación sea idónea para generar asociación o implique un aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo ajeno, a menos que dicho aprovechamiento o riesgo de asociación sean inevitables, o se trate de una imitación sistemática destinada a obstaculizar la afirmación de un competidor en el mercado y vaya más allá de lo que podría considerarse una “respuesta natural del mercado”.

En el caso de Venecia, al imitar una iniciativa empresarial, lo cual se describe como la “*reproducción idéntica o sustancialmente similar de los resultados del trabajo ajeno*”, abarcando productos, servicios, estrategias publicitarias, comerciales, de financiación u organización, independientemente de su naturaleza o forma de expresión, podría interpretarse como un aprovechamiento del esfuerzo ajeno. La campaña publicitaria de Venecia podría generar en el consumidor una asociación con la campaña de Evana, ya que ambas presentan la zapatilla veneciana en el centro del anuncio y hacen referencia al concepto de “*alcanzar sueños*”, lo que podría llevar al consumidor a creer que se trata de la misma publicidad. En conclusión, este comportamiento podría ser considerado como un acto de imitación de acuerdo con el artículo 11 de la Ley de Competencia Desleal.

Para recapitular, se dan las siguientes infracciones:

- Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD) por intentar captar a los trabajadores mediante engaño.
- Actos de denigración (art. 9 LCD) por la comunicación de D. Juan a los clientes.
- Actos de imitación (art. 11 LCD) por usar imagen y eslogan asimilables al de Evana.

2. DEFENSA.

Solo pueden presentar reclamaciones de consumo las personas físicas que actúen con un propósito que no esté relacionado con su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión. Además, las personas jurídicas y entidades sin personalidad jurídica pueden hacerlo siempre que actúen sin ánimo de lucro y en un ámbito que no esté vinculado a una actividad comercial o empresarial.

Las reclamaciones ante las autoridades de consumo suelen surgir en el contexto de disputas entre consumidores y proveedores de bienes o servicios. Estas reclamaciones buscan resolver problemas relacionados con la calidad de los productos, servicios deficientes, publicidad engañosa, incumplimiento de garantías, entre otros aspectos.

Los consumidores pueden presentar quejas ante estas autoridades, que posteriormente investigarán y, en caso necesario, tomarán medidas correctivas. Este sistema pretende proteger los derechos de los consumidores y garantizar que las prácticas comerciales sean justas y transparentes.

Por tanto, las compañías afectadas deberán acudir a los tribunales para la efectiva defensa de sus intereses.

Tal y como establece el art. 33 LCD cualquier persona o entidad afectada por actos contemplados en la Ley de Competencia Desleal y su interpretación judicial tiene el derecho de interponer acciones civiles contra el responsable de dichos actos. La jurisdicción competente para estas acciones es la de los Juzgados de lo Mercantil, según el artículo 86 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Las acciones disponibles para proteger la libre competencia incluyen acciones declarativas, de cesación o prohibición de reiteración futura (para evitar la repetición del acto desleal), la solicitud de corrección de los efectos del acto desleal, la acción de rectificación para corregir los errores derivados del acto desleal, y la indemnización por todos los daños y perjuicios causados por el acto desleal, siempre y cuando se establezca la existencia de dolo o culpa por parte del competidor que llevó a cabo el acto desleal.

3. ACCIONES DE VENECIA CONTRA EVANA.

3.1. Jurisdicción.

Como hemos establecido en el punto anterior, las acciones derivadas de la competencia desleal deben presentarse ante los Juzgados de lo Mercantil, de acuerdo con el artículo 86 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Asimismo, el artículo 249.1.4º establece que las demandas relacionadas con competencia desleal, defensa de la competencia, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad se tramitarán ante los Juzgados de lo Mercantil, siempre que no se limiten exclusivamente a reclamaciones de cantidad. En este caso, el procedimiento se ajustará a la cuantía reclamada.

La competencia territorial se encuentra regulada en el artículo 52.1.12º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), atribuyendo dicha competencia a:

- El tribunal del lugar donde el demandado tenga su establecimiento.
- En ausencia del anterior, el tribunal del lugar de domicilio o residencia del demandado.
- En caso de que el demandado no tenga domicilio o residencia en España, al tribunal del lugar donde se haya llevado a cabo el acto de competencia desleal o donde se produzcan sus efectos, a elección de la parte actora.

Para determinar a que juzgado específico debe presentarse la demanda, se aplicarán los criterios de competencia objetiva, incluyendo el objetivo, el funcional y el territorial. En el

marco de la Ley de Competencia Desleal (LCD), no se establece una solución particular para la determinación objetiva de la competencia, quedando sujeta a la remisión de la LCD.

Conforme a este contexto, los Juzgados de lo Mercantil asumen la competencia sobre todas las cuestiones que entran dentro de la jurisdicción civil relacionadas con la propiedad intelectual e industrial, así como aquellas vinculadas a la competencia desleal y la publicidad. Es esencial tener presente que la determinación del juzgado competente dependerá de factores como la naturaleza de la materia y la ubicación territorial de los hechos subyacentes en la demanda.

El artículo 51 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) establece el fuero general de las personas jurídicas, indicando que, salvo disposición legal en contrario, deben ser demandadas en el lugar de su domicilio. Asimismo, podrán ser demandadas en el lugar donde la situación o relación jurídica que origina el litigio haya surgido o deba producir efectos, siempre que dispongan de un establecimiento abierto al público o representante autorizado en dicho lugar.

Como se estipula en los hechos, Evana se domicilió en Pamplona por razones fiscales, pero las oficinas y centro operativo de la entidad se ubicaron en Barcelona. En los artículos 9 y 10 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC) se establece que las sociedades deben fijar su domicilio social en el lugar donde se ubique el centro efectivo de administración y dirección. En caso de discrepancia entre el domicilio real y el registral, los terceros podrán considerar cualquiera de ellos como domicilio. El artículo 41 del Código Civil establece que, cuando no se pueda determinar el domicilio de las personas jurídicas, será aquel donde ejerzan su personalidad jurídica.

Varias decisiones judiciales han respaldado estas disposiciones, afirmando que, en términos de competencia, el domicilio social de la persona jurídica, según consta en el Registro Mercantil, es determinante. Sin embargo, la coincidencia con el domicilio real no es obligatoria, siempre que el domicilio social refleje el centro efectivo de la actividad de la empresa. En síntesis, el domicilio al que hace referencia el artículo 51.1 de la LEC es el domicilio social de la empresa, como consta en el Registro Mercantil, siendo este el criterio primordial para determinar la competencia judicial.

Por tanto se interpondrá la acción contra Evana en los juzgados de Navarra.

3.2. Procedimiento.

El procedimiento que se llevará a cabo es el Juicio Ordinario.

Lo primero que debemos mencionar, son las diligencias preliminares, recogidas en el art. 36 de la LCD. Un instrumento jurídico que permite a las partes recopilar información y evidencia antes de la fase principal de un juicio. Tienen como objetivo principal la verificación de los hechos esenciales para la adecuada preparación del juicio, permitiendo así a las partes recopilar pruebas sólidas antes de la fase principal del proceso. No obstante, debemos destacar que debe estar correctamente fundamentada justificando que concurren los presupuestos necesarios para su adopción así como la necesidad y proporcionalidad de las diligencias que solicitan los fines pretendidos. En este sentido se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª) en el Auto núm. 58/2020, de 20 abril en la que desestima el recurso. En ella, recoge los presupuestos necesarios para la adopción de diligencias preliminares, tanto según la Ley de Patentes (a la cual remite la Ley de Competencia Desleal) como según la Ley de Enjuiciamiento Civil. Estos presupuestos son la justa causa, la necesidad y la proporcionalidad.

La Audiencia Provincial hace hincapié en el requisito de la necesidad, indicando que el solicitante debe detallar los términos del conflicto sobre el cual se proyecta entablar el proceso y proporcionar indicios que justifiquen la necesidad de recurrir a dicho proceso. Se destaca que es necesario examinar si los hechos presentados en la solicitud hacen presumible la infracción que la solicitante imputa a la solicitada. La necesidad se interpreta de manera flexible, abarcando tanto la necesidad estricta como la simple conveniencia práctica razonablemente fundamentada. Además, se establece que la solicitud sólo procede si el solicitante no ha podido lograr su objetivo con la diligencia preliminar por otros medios.

El proceso a seguir se divide en la siguiente estructura:

Lo primero será interponer la demanda. Este es el primer acto procesal que pone en marcha la actividad jurisdiccional. Este acto inicia el proceso en el cual se ejercita el derecho de acción y se pone en funcionamiento la jurisdicción. Con ella se determina la pretensión y, en

consecuencia, el objeto del proceso. Para determinar la forma, contenido y requisitos de la demanda será necesario remitirnos a la ley de enjuiciamiento civil, pero no entraremos ahora en materia dado que el caso que nos ocupa es una mera delimitación del proceso para la tramitación. La demanda deberá presentarse en día y hora hábiles al Juzgado correspondiente, La admisión de la demanda se efectuará cuando, tras examinar la documentación presentada, no exista ningún motivo de fondo que pueda suponer la oposición del órgano jurisdiccional.

Se inicia entonces el periodo de litispendencia, obligando entonces al órgano jurisdiccional a continuar con las actuaciones procesales hasta la finalización del proceso y dictando una sentencia del fondo. Y desde el punto de vista de las partes, se produce la asunción de “expectativas, cargas y obligaciones que están legalmente vinculadas a la existencia del proceso. Además la litispendencia impide que exista otro proceso posterior con la misma identidad objetivo-subjetivas. Y además implica el efecto perpetuatio iurisdictionis, que el juez que conoce de este proceso será el competente a pesar de cualquier cambio que se pueda haber producido.

El demandado comparecerá y podrá alegar excepciones materiales (mala constitución de la relación jurídico-procesal), excepciones materiales (rechaza la afirmación sobre los hechos del actor) y cabría plantearse si es posible la reconvencción.

Después, se inicia la fase de audiencia previa, donde se establecen los hechos controvertidos, se proponen y admiten pruebas, y se intenta alcanzar un acuerdo entre las partes.

Si no se logra un acuerdo, se pasa a la fase de juicio oral, donde se practican las pruebas admitidas, las partes presentan sus alegatos y conclusiones, y se celebra la vista oral. Finalmente, se dicta la sentencia, que puede ser objeto de recurso de apelación ante la Audiencia Provincial.

3.4. Prescripción.

La prescripción de las acciones vinculadas a la competencia desleal, detalladas en el artículo 32 de la Ley de Competencia Desleal (LCD), se encuentra normada por el artículo 35 de la

misma legislación. En situaciones en las cuales se ejerzan múltiples acciones en una única demanda, es imperativo que el “*dies a quo*” se determine de manera específica para cada acción ejercitada, dado que los plazos de prescripción de cada acción deben calcularse de manera independiente.

El artículo 35 de la LCD establece dos plazos de prescripción, uno de 1 año y otro de 3 años, ambos de naturaleza excluyente. La elección entre estos plazos dependerá de la naturaleza de los daños: aquellos considerados instantáneos se regirán por el plazo de 1 año, mientras que los daños continuados o duraderos seguirán el plazo de 3 años. Los daños instantáneos son aquellos consumados mediante una única conducta momentánea, mientras que los daños continuados persisten a lo largo del tiempo, pudiendo incluso agravarse, como en el caso de la venta a pérdidas.

En cuanto al plazo de prescripción de un año, el *dies a quo* inicia en el “momento en que pudieron ejercitarse y el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto desleal”. La jurisprudencia, ejemplificada por la Sentencia del Tribunal Supremo número 708/2016, establece que este plazo comienza cuando la parte demandante tiene “los elementos fácticos y jurídicos idóneos para fundar una situación de aptitud plena para litigar”.

Se establece un primer plazo, mientras simultáneamente se delimita un segundo plazo, actuando en calidad de norma de cierre con un punto de inicio objetivo. Independientemente del conocimiento que pueda tener el perjudicado acerca de la realización del acto de competencia desleal y de la identidad de su autor, así como de los obstáculos que, a pesar del conocimiento de dichos extremos, pudieran obstruir el ejercicio de la acción, la acción de competencia desleal prescribe tras el transcurso de tres años desde la realización del acto en cuestión.

No obstante, este segundo plazo no excluye todos los inconvenientes prácticos inherentes al primero, ya que entre el vencimiento de ambos pueden transcurrir hasta dos años, suponiendo que la realización del acto y el conocimiento completo de todas las circunstancias tengan lugar el mismo día. En tales circunstancias, se evidencia la situación conflictiva asociada a la prescripción de la acción de competencia desleal en relación con actos que generan efectos prolongados en el tiempo.

En este contexto, es pertinente distinguir dos escenarios: si el acto de competencia desleal considerado es instantáneo pero sus efectos perduran en el tiempo, el punto de inicio para el cómputo de los tres años debe ser el día de ejecución o consumación. En cambio, si se trata de la repetición continua de un acto de competencia desleal a lo largo del tiempo, sugiero que el punto de inicio no debe ser la fecha de su primera ejecución, sino la fecha de la última ejecución o, en su defecto, el momento en que cesa el riesgo de ejecución o repetición. En consecuencia, el transcurso de tres años desde la primera ejecución de un acto desleal repetido de manera continua no purga la deslealtad de la conducta ni obsta para el ejercicio de las pretensiones comprendidas en la acción de competencia desleal.

En vista de todo ello, analizaremos sí las conductas que suponen un ilícito recogido en el punto 1 se encuentran dentro de alguno de estos plazos.

Venecia mandó el **1 de marzo de 2022**, una carta requerimiento a Evana para denunciar la propuesta de acercamiento y colaboración efectuada a Arpac y para **instar a Evana a cesar** en cualquier acercamiento futuro a Arpac o a cualquiera de los proveedores de Venecia, bajo amenaza de iniciar acciones legales y reclamar daños y perjuicios ante los tribunales españoles. Evana contestó a la anterior carta el 1 de agosto de 2022 rechazando la conducta ilícita. En este caso, el plazo de 1 año había transcurrido y la acción habría prescrito.

En abril de 2022, Evana también solicitó la inscripción de la marca EVVA ante la Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM) sin oposición de Venecia. Debemos destacar que, en su momento, no hubo objeción por parte de Venecia. En este caso, una vez más aplicaría el plazo de un año y por tanto, la acción habría prescrito. De cualquier manera, el mero registro del nombre EVVA podría no haber suscitado sospechas de un ilícito si no se ha visto aún el diseño de la zapatilla.

Cuando estamos ante el plazo de prescripción de tres años, según lo estipulado por la LCD, el *dies a quo* corresponde al "momento de la finalización de la conducta". La jurisprudencia coincide en que, en situaciones de daños continuados, el inicio del plazo coincide con la consolidación del resultado definitivo.

En abril de 2022, Evana lanzó su línea de zapatillas, copiando el modelo de Venecia. Al ser una conducta continuada en el tiempo, ese aplicaría el plazo de los 3 años, por tanto no habría prescrito.

Finalmente, es importante destacar que la inducción a la infracción contractual, es decir inducir a la terminación regular de un contrato y el aprovechamiento en beneficio propio o de un tercero de una infracción contractual ajena pueden ser catalogados como “actos plurales que contienen actos instantáneos”. Según la Sentencia del Tribunal Supremo número 872/2009, esto implica la aplicabilidad del plazo de prescripción de un año establecido en el artículo 35 de la LCD. Por tanto, todas las conductas relacionadas a esta infracción habrían prescrito.

3.4. Legitimación pasiva.

Las acciones previstas en la LCD podrán ejercitarse contra cualquier persona que haya realizado un acto de competencia desleal o haya cooperado para su realización, esto es, persona física o persona jurídica.

En caso de que múltiples personas participen en la realización de un acto de competencia desleal, ya sea una o algunas como autor(es) y una u otras como cooperador(es), cada una será responsable de manera independiente, de acuerdo con la naturaleza y los efectos de su contribución. Es importante destacar que esto incluye la obligación de indemnizar los daños y perjuicios, así como la compensación por enriquecimiento injusto cuando el acto de competencia desleal sea llevado a cabo por trabajadores y colaboradores.

En el caso del empresario, debemos tener en cuenta que el empresario responderá de los perjuicios que hayan ocasionado sus dependientes o trabajadores según dispone el art. 1903 CC (culpa *in eligendo* o *in vigilando*).

Las personas jurídicas serán representadas por las personas que integren los órganos de representación. Podrá existir legitimación pasiva cuando la persona haya realizado una

conducta desleal al amparo de los art.4 y ss de la LCD, o bien haya ordenado el acto de competencia desleal.

Si la conducta desleal se hubiera realizado por trabajadores u otros colaboradores en el ejercicio de sus funciones y deberes contractuales, las acciones previstas en el artículo 32.1, 1.ª a 4.ª, deberán dirigirse contra el principal. Respecto a las acciones de resarcimiento de daños y de enriquecimiento injusto se estará a lo dispuesto por el Derecho Civil.

Podemos distinguir entonces entre: autor material (la persona que voluntariamente ejecuta o manda ejecutar la conducta) y colaborador. En este caso, Venecia podrá interponer la acción contra Ana como Administradora Única, ya que, como hemos estipulado previamente se puede demandar de manera individualizada. Eva podría ser considerada como colaboradora a efectos de ser trabajadora de Evana. Asimismo, como hemos determinado, se puede dirigir la acción contra una persona jurídica (representada por su órgano de administración) por tanto se dirigirá la acción también a Evana como sociedad.

3.5. Litisconsorcio.

El actor legislador no ha sido claro resolviendo sí se debería en los supuestos mencionados anteriormente que demandar conjuntamente a todas ellas. Podemos entender que ya estaría válidamente constituida la relación jurídico-procesal si se demandara tan sólo a una de ellas ya que no se puede exigir un litisconsorcio pasivo necesario.

Sí debemos destacar que cuando se ejercite la acción del enriquecimiento injusto, el proceso sólo podrá dirigirse contra aquel que se benefició de dicho enriquecimiento. Habrá que estar a los requisitos establecidos para que se dé ese enriquecimiento que ya hemos descrito anteriormente.

Como hemos establecido, en el caso de que varias personas participen como autores o cooperadores en la realización o preparación de un acto de competencia desleal, la acción podrá ser dirigida, a elección del demandante, contra la totalidad, parte o uno de ellos; no se requiere la presencia obligatoria de todos en el litigio. Si la acción no se dirige contra todos los implicados en la ejecución o preparación del acto de competencia desleal, la elección de

los demandados no está sujeta a sus respectivos niveles de participación. Es importante tener en cuenta, exclusivamente para efectos de la acción de cesación, la posibilidad de que el riesgo de repetición haya desaparecido en relación con alguno de los autores o cooperadores.

Por otro lado, la determinación precisa de la condena, especialmente en lo referente a la cesación, remoción, rectificación y enriquecimiento injusto, debe realizarse considerando la forma en que cada posible demandado intervino en la ejecución o preparación del acto.

En cuanto a la responsabilidad por daños y perjuicios, esta es solidaria, siempre y cuando se cumplan los requisitos necesarios para su aceptación, en particular, la demostración de la relación de causalidad entre la contribución de los demandados a la ejecución o preparación del acto de competencia desleal y los daños y perjuicios causados.

Se recomienda interponer la demanda de forma separada menos para la acción de daños de la que responderán de manera solidaria.

3.6. Medidas Cautelares.

En el proceso por competencia desleal las medidas cautelares adquieren una especial importancia dado que estamos en una situación en la que, si se permite que prosiga la actuación desleal (aquellas que se extienden en el tiempo) puede producir consecuencias de difícil reparación. La adopción de medidas cautelares cobra entonces una especial relevancia en la competencia desleal por cuanto para el solicitante de estas puede suponer una forma eficaz e instantánea de paralizar la acción desleal. Para alcanzar la tutela jurídica eficaz esta medida se convierte en un instrumento eficaz e incluso indispensable.

Las medidas cautelares son medios jurídico-procesales cuya función es evitar que se sigan realizando actos que puedan poner en peligro la efectividad de la satisfacción de la pretensión o de la correcta tutela del derecho que se pretende defender. Cumplen una función de garantía frente a la posible dilatación del proceso con lo que ello supone.

Se presentará la petición ante el juez que sea competente para conocer el pleito. Se deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Fumus boni iuris (Apariencia de buen derecho): Se requiere que el solicitante presente argumentos sólidos y suficientes que indiquen la existencia de un derecho que pueda ser vulnerado. Debe demostrar la apariencia de la existencia de un buen derecho que justifique la adopción de medidas cautelares.
2. Periculum in mora (Peligro en la demora): Es necesario demostrar que existe un riesgo inminente de que la demora en la adopción de las medidas pueda causar un perjuicio irreparable al solicitante. Se busca evitar que la espera hasta la resolución final del proceso judicial cause daños que no puedan ser reparados.
3. Contracautela: El solicitante generalmente debe ofrecer garantías o contracautelas para compensar los posibles daños y perjuicios que podrían causarse al demandado en caso de que las medidas cautelares se revelen injustificadas al final del proceso. Esta contracautela busca equilibrar el interés del solicitante con la protección de los derechos del demandado.
4. Proporcionalidad: Las medidas cautelares deben ser proporcionadas al objetivo perseguido y no deben exceder lo necesario para proteger los derechos del solicitante. Deben ser adecuadas y limitadas a lo estrictamente necesario para evitar el perjuicio.
5. Urgencia: La solicitud de medidas cautelares debe presentarse de manera oportuna y cuando la urgencia sea evidente. La demora en la presentación puede afectar la apreciación del riesgo de perjuicio inminente.
6. Legitimación: El solicitante debe ser la parte legítima para solicitar las medidas cautelares, lo que implica tener un interés legítimo y directo en el asunto.

Entendiendo que hay una infracción clara a la LCD por actos de imitación, Venecia podría interponer medidas cautelares para parar la producción de las zapatillas de Evana que son una réplica idéntica del modelo de zapatilla de Venecia. Para ello, se deberá presentar como prueba la anterioridad de los diseños y el esfuerzo económico e intelectual que ha supuesto para ello.

Asimismo, se deberá mostrar evidencia del daño o enriquecimiento indebido que está suponiendo la actitud desleal por parte de Evana, generando un claro empobrecimiento de la compañía. Es decir, pedir que se cese en todos aquellos actos que violen el derecho de Venecia.

Venecia podrá solicitar que la persona que Evana, retire los productos que se encuentren al alcance del público en cualquier establecimiento con fines lucrativos o de distribución. Así como también existe la posibilidad de solicitar la retención, precinto y depósitos de los productos que se están usando de forma desleal.

Asimismo, podrán pedir el cese de publicidad de las zapatillas EVVAs que pueden inducir a confusión al consumidor.

3.7. Articulación acción de daños.

Las pretensiones pecuniarias quedan restringidas a una serie de sujetos. Con el resarcimiento de daños y perjuicios se pretende compensar el desequilibrio generado por la conducta del demandado, está obteniendo unas ganancias con su actuación que serán las consecuencia de las pérdidas del actor, La jurisprudencia ha mantenido el carácter genérico de esta pretensión, entendiendo que sí se puede considerar viable sin causa justificada de empobrecimiento del actor. El legislador ha querido mantener esta posibilidad restringiendo del uso en respecto a lo que serían los elementos esenciales de aquella. De este modo, la condiciona a que la actuación que hemos considerado una infracción a la LCD “lesione una posición jurídica amparada por un derecho de exclusiva u otra de análogo contenido económico”. Este es el elemento que a su vez restringe y da significado a esta acción.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia, en la labor de configurar esta acción, han elaborado los elementos esenciales que deben concurrir para poder conformar la misma, destacando cuatro elementos: (i) adquisición de una ventaja patrimonial, (ii) el empobrecimiento del actor (iii) relación de causalidad entre ambos y (iv) falta de otra causa de ese empobrecimiento.

El primer elemento simplemente supone, como bien establece, que el demandado se haya enriquecido como consecuencia de realizar una conducta de acción desleal en el mercado. La actuación con búsqueda de beneficio *per se* económico no está ni mucho menos penado. Con la adquisición de ventaja patrimonial entendemos tanto un aumento en su patrimonio como una disminución del pasivo.

El segundo elemento hace referencia a cómo queda afectado de manera negativa el actor siempre que se considere “una pérdida pecuniaria apreciable”. El siguiente elemento es un pilar esencial para la articulación de esta acción. Supone que es necesario que el sujeto pasivo enriquecido lo haya hecho a costa del activo, es decir, que el enriquecimiento de uno sea la causa del empobrecimiento de otro. Debemos destacar que no es necesario que esta consecuencia se produzca fruto de la mala fe del demandado que justifique la situación. Finalmente, no debe existir otra causa ajena al demandado que pueda justificar el empobrecimiento del actor. Así sí una conducta negligente o arriesgada por el actor pudiera haber llevado a esa situación y no a la posible explotación por el demandado de un derecho en exclusiva del actor en el mercado sin licencia y autorización, no podría pretenderse procesalmente tutela privilegiada.

Uno de los problemas que importantes que plantea la configuración de esta pretensión es el de su cuantificación y prueba. Dentro del debate doctrinal que existe para la cuantificación, tomaremos como referencia la teoría de Gimeno Olcina que establece que el importe no debería ser menor que el beneficio obtenido por el infractor ni mayor que el daño sufrido por el titular del bien lesionado.

El problema de la prueba es más complejo, ya que es necesario para integrar y consolidar la pretensión y poder llegar a la cuantificación. Puede solicitarse una diligencia de comprobación de hechos al órgano jurisdiccional, con el fin de que se exhiban documentos, papeles y documentos, incluidos libros de contabilidad del demandado, en este caso las demandadas que puedan servir.

En el caso de uso de la clientela de Venecia, se presentaría que, la facturación por ingresos de explotación de Venecia correspondiente a 2022, experimentó una caída aproximada del 16% a raíz de la captación ilícita de clientes. En este caso, es muy claro el nexo que existe entre obtener la ventaja patrimonial mediante un ilícito que lleva a la pérdida patrimonial de la parte actora.

Venecia podría haber visto mermados sus beneficios derivados de la comercialización de las zapatillas anunciadas por Evana, dado que estas pertenecían a la primera. De esta manera, Venecia habría tenido la oportunidad de obtener ingresos al comercializar las mencionadas zapatillas por cuenta propia, de no haber sido anunciadas por Evana en su página. En segundo

lugar, la relación de causalidad se manifiesta de forma inequívoca, ya que al concluir la relación laboral, tanto Dña. Ana como Dña. Eva se apropiaron de una serie de fotografías de Venecia, las cuales utilizaron consciente o incluso maliciosamente en su página web, presentándolas como zapatillas diseñadas por Evana. En tercer y último lugar, incide el elemento del dolo, pues de acuerdo con la información derivada de las reuniones, resulta evidente que ambas partes eran plenamente conscientes de que las imágenes publicadas correspondían a zapatillas venecianas diseñadas por la empresa perjudicada. En síntesis, ante la confluencia de los elementos antes mencionados, Venecia estaría en posición de ejercer la acción legal pertinente para la reparación de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal de Evana, en la cual intervino el dolo o la negligencia.

En relación a determinar la cuantificación que acompaña la acción, se podría solicitar las diligencias preliminares de comprobación de hechos recogidas en el art. 36 LCD que han sido anteriormente mencionadas en el presente informe. Este procedimiento consta de la solicitud, la verificación de los presupuestos por parte del juez, la decisión y la caución. Es relevante señalar que los actos que se pretendan verificar deben llevarse a cabo con fines comerciales

Por ejemplo: examen de instalaciones, verificación de hechos de mercado, revisión de documentos y comprobación de la personalidad. La eficacia de las DP en PI y CD debe distinguirse en efectos prácticos y efectos jurídicos. En cuanto a la eficacia jurídica, se podría mencionar los efectos probatorios en el futuro proceso.

4. ACCIONES DE VENECIA CONTRA EVANA.

4.1. Jurisdicción.

En aras de evitar ser excesivamente reiterativos, para este punto se estará a lo dispuesto en el apartado anterior respecto a la jurisdicción. En este caso el domicilio social que se plantea en los hechos es solo uno sin que pueda generar confusión o debate. EVANA interpondrá la demanda en el Juzgado Mercantil de Barcelona.

4.2. Procedimiento.

Una vez más, el cómo hemos establecido, el artículo 249 de la LEC delinea el alcance del juicio ordinario. Específicamente, el apartado cuarto de dicho artículo dispone que las demandas relacionadas con competencia desleal se tramitarán mediante juicio ordinario, por lo que este será el procedimiento que deberá seguir Evana.

4.3. Prescripción.

El artículo 35 de la Ley de Competencia Desleal aborda la cuestión de la prescripción de las acciones relacionadas con la competencia desleal. Según este artículo, si la conducta llevada a cabo por la parte demandada se encuadra en las categorías establecidas en el artículo 32 de la Ley de Competencia Desleal, la prescripción se produce en un plazo de un año; de lo contrario, el plazo es de tres años.

Para determinar la prescripción de los actos desleales en este caso estaremos a lo dispuesto en la STS número 872/2009 de 18 de enero de 2010. En ella se establece que el inicio del cómputo de los plazos se relaciona con la fecha en que las acciones pudieron haber sido ejercitadas y el momento en que el legitimado tuvo conocimiento de la persona que llevó a cabo la conducta desleal. En el caso de tres años, se tendrá en cuenta la fecha realización del ilícito.

Respecto a la conducta de D. Juan diferenciaremos entre el acercamiento a D. Luz para instar a la terminación regular del contrato, y el acercamiento a los clientes.

Dña. Luz puso los hechos en conocimiento de Evana inmediatamente, por tanto, en línea con lo estipulado previamente, el plazo de prescripción comenzaría desde el momento en que se supo de la infracción. En consecuencia, el plazo de prescripción se inició en julio de 2022. No obstante, debemos tener en cuenta que, a finales de agosto de 2022 Evana mandó un requerimiento a Venecia para instar al cese de cualquier acercamiento a sus trabajadores así como interrumpir la difusión de información falsa y perjudicial para la empresa. También se

amenazo con que si la conducta no cesaba, se emprendería acciones legales (Venecia no contestó). Esta carta interrumpiría el plazo de inscripción, que sería reiniciado. Por tanto, acorde al art. 1973 CC las conductas no habrían prescrito a fecha de solicitud del presente informe, esto es, julio de 2023.

D. Juan también trasladó estas mismas reflexiones e informaciones (con variaciones mínimas) por distintas vías (mensajes de whatsapp, llamadas de teléfono, mensajes de correo-electrónico) a algunos de los clientes de Venecia que habían abandonado la compañía y empezado a colaborar con Evana para que reconsideraran su decisión. Algunas de las personas contactadas por D. Juan pusieron estos hechos en conocimiento de Evana en los meses de agosto y septiembre de 2022. El plazo de prescripción de un año comenzará desde esta fecha.

En cuanto a las acciones desleales emprendidas por Venecia, específicamente las manifestaciones denigrantes y la campaña publicitaria, se determina que el plazo para las primeras comienza a contar desde julio de 2022, cuando Dña. Luz, la comercial, informó a Dña. Ana y Dña. Eva, y por lo tanto, la acción ha prescrito en diciembre de 2023.

En relación con la campaña publicitaria, aunque se realizan 3 publicaciones diferentes no podemos decir que sean tres ilícitos distintos con plazos distintos. Se podría defender que estamos ante una conducta continuada y por tanto, se iniciaría el plazo en el momento en el que finalizará la acción (en Mayo de 2023)

4.4. Legitimación Pasiva.

Siguiendo la línea que los apartados previos, estaremos a lo dispuesto en lo estipulado en el punto 3 sobre legitimación pasiva. Es decir, se ejercitará la acción contra cada individuo que haya cometido el ilícito a excepción de la referida al enriquecimiento injusto.

Respecto a las personas contra las cuales dirigir la acción, en el caso de las manifestaciones denigrantes, la acción se ejercitaría tanto contra Don Juan Arco, director general, como persona física, así como contra Venecia como persona jurídica.

Además, cabe destacar que en el caso de que se cometa deslealtad mediante un medio de difusión (prensa) podrá dirigirse el proceso contra el redactor, el editor y el director del

periodico, individualmente considerados o como representantes del periodico: será trascendente determinar sí el demandado ha ejercido funciones que suponen la competencia desleal de manera directa.

Respecto a esto, la SAP de Pontevedra de 21 de noviembre de 1995 ha destacado que : *“su participación se limita a las funciones de agente, interviniendo en los contratos realizados pero sin ser partícipe directo, en los de competencia desleal, por lo que la excepción alegada al contestar de falta de legitimación pasiva a su favor debe ser estimada”*

Por tanto, en relación con la campaña publicitaria, la acción se dirigiría contra la sociedad (VOGUE y GLAMOUR) y las personas encargadas de su realización, incluso contra el director general, debido a su posición jerárquica y su capacidad para aprobar o rechazar la publicación de la campaña.

4.5. Litisconsorcio.

En este caso la recomendación también sería articular la acción de manera diferenciada entre los posibles codemandados, teniendo en cuenta los ilícitos concretos denunciados y la naturaleza específica de la acción interpuesta. En lugar de tratar a todos los demandados de manera conjunta, se debería analizar y especificar la responsabilidad de cada uno de ellos en función de su participación y grado de implicación en los hechos ilícitos alegados.

Esta aproximación permitiría una mayor precisión en la determinación de la responsabilidad individual de cada codemandado, considerando sus acciones específicas y su contribución a los presuntos ilícitos. Además, facilita la presentación de pruebas específicas contra cada parte.

Las acciones desleales emprendidas por Venecia se presentan contra Don Juan en su calidad de persona física, así como contra la entidad Venecia, atribuyéndose estas acciones a las actuaciones llevadas a cabo por Don Juan en su rol como miembro del consejo de administración.

4.6. Medidas Cautelares.

Como previamente se ha señalado, para que esta medida cautelar sea concedida, se deben cumplir con los siguientes requisitos: “*periculum in mora*”, que refiere al riesgo inminente de un daño irreversible; el “*fumus boni iuris*”, que implica la apariencia de buen derecho o la probabilidad de éxito en la acción principal; y, finalmente, la caución, que consiste en proporcionar una garantía para cubrir posibles perjuicios que puedan surgir como consecuencia de la concesión de la medida cautelar.

En este escenario, una de las medidas cautelares que Evana podría buscar está relacionada con la imitación de la campaña publicitaria realizada por Venecia. Evana podría solicitar la retirada del anuncio publicitario, es decir, la cesación del acto, así como el depósito de los ejemplares ya publicados y la prohibición de editar y publicar nuevos anuncios similares.

Frente a las manifestaciones denigratorias realizadas por Venecia, también es plausible solicitar medidas cautelares para exigir la retirada de los contenidos perjudiciales en las plataformas que correspondan.

En primer término, el “*periculum in mora*”, se manifiesta en la eventualidad de que las manifestaciones denigratorias persistan o no sean eliminadas de las redes, incluso aunque se dé una rectificación formal por parte del director general de Venecia, ya que el daño o perjuicio para la sociedad seguiría vigente. Evana es susceptible de sufrir un daño que resulta extraordinariamente complicado de resarcir mediante los medios ordinarios, particularmente debido a la dificultad inherente para cuantificarlo y por tanto, no se produciría una tutela jurídica de su derecho efectiva.

En segundo lugar, se evalúa el “*fumus boni iuris*”. La acción emprendida por el director general de Venecia se encuadra en el artículo 9 de la Ley de Competencia Desleal. La evaluación del engaño no debe basarse en el significado objetivo de las expresiones empleadas en las manifestaciones o afirmaciones esenciales de la publicidad, sino en el alcance o impresión que estas generan o son aptas para generar en los destinatarios.

Finalmente, en lo que respecta a la caución, como hemos establecido, es “*la garantía que presta la parte recurrente en cuyo favor se acuerda una medida cautelar, para responder*

ante la parte litigante contraria de los eventuales perjuicios que pudieran derivar de la aplicación de la medida cautelar acordada, en caso de que la resolución que finalmente ponga término al proceso inadmita o desestime su pretensión”.

En este contexto, la sentencia del Tribunal Supremo número 45/2022 de 25 de febrero señala lo siguiente: “la adopción de esta medida cautelar es susceptible de originar unos daños y perjuicios en el demandado, en atención a los cuales la ley admite que pueda condicionarse, exigiendo la oportuna caución de quien la solicite (art. 139 RH)”. De acuerdo con lo establecido en el artículo 728.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la caución debe orientarse a garantizar los posibles daños y perjuicios causados a la parte demandada, en el caso de que posteriormente la pretensión principal sea desatendida. Existen diversas formas de materializar la caución, incluyendo dinero en efectivo, una suma de dinero disponible en caso de que surjan daños o perjuicios, un aval o incluso un seguro de caución. En nuestro caso, se cumplen todos los requisitos, evidenciando una clara apariencia de buen derecho.

4.7. Articulación de la acción de daños.

La acción de daños que Evana podría ejercitar se centra en el daño moral derivado de la difusión de información falsa por parte de Venecia. El artículo 32, apartado quinto, de la Ley de Competencia Desleal establece la posibilidad de ejercitar la “Acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal, si ha intervenido dolo o culpa del agente”. Es relevante destacar que, aunque el daño moral afecta a una persona jurídica, la jurisprudencia ha reconocido que las personas jurídicas pueden ser sujetos pasivos de daños patrimoniales.

La jurisprudencia, como la sentencia del Tribunal Supremo número 127/2002 de 20 de febrero, respalda la idea de que el daño moral puede afectar a personas jurídicas, siendo el daño moral aquel infringido a la dignidad y la estima moral.

Además, la sentencia número 1733/2020 de 19 de mayo establece que la indemnización por daños morales se dirige a compensar sufrimientos y angustias que puedan derivarse de la vulneración de derechos fundamentales.

Para determinar la viabilidad de esta acción, se recurre a la jurisprudencia, como la sentencia del Tribunal Supremo número 801/2006 de 27 de junio, que define el daño moral como aquel que no puede evaluarse patrimonialmente y abarca sufrimientos y menoscabos en el ámbito psicofísico. Se destaca que la valoración de este tipo de daño depende de la certeza en cuanto a la producción del daño, y el Tribunal Supremo enfatiza que todo daño moral debe ser objeto de compensación.

En este contexto, la solicitud de medidas cautelares y la cuantificación del importe de la acción podrían respaldarse mediante un informe pericial, siendo recomendable presentarlo junto con la demanda o, en caso contrario, con antelación a la audiencia previa al juicio ordinario según lo establecido en el artículo 337 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

5. Hechos y suplico de Venecia.

I. ANTECEDENTES DE HECHO:

1. A finales de abril de 2022, las señoras D^a Eva y D^a Ana, ex empleadas de Venecia, anunciaron su desvinculación de la empresa y la creación de Evana, proponiendo reuniones para explorar posibles escenarios de colaboración futuros.
2. En abril de 2022, Evana lanzó una colección de zapatillas venecianas con estampados florales bajo la marca de EVVA, adjuntando una imagen como prueba en el Documento 1.
3. Como resultado de los contactos anteriores, Evana captó a 21 clientes previamente vinculados con Venecia, representando el 82% de los ingresos operativos de Evana en 2022. En consecuencia, los ingresos operativos de Venecia sufrieron una disminución del 16%.
4. En febrero de 2022, D^a Ana, representante de Evana, contactó a Arpac para realizar un encargo de 5,000 zapatillas venecianas, a pesar de la exclusividad previamente acordada entre Arpac y Venecia.
5. En abril de 2022, Evana desarrolló el sitio web www.evana.com, utilizando fotografías de las zapatillas venecianas de la marca ANNA, diseñadas por D^a Ana y D^a Eva. Estas fotografías se reprodujeron sin referencia a la marca ANNA ni a ningún

otro signo distintivo de Venecia, y se intercalaron junto a las imágenes de las nuevas zapatillas EVVA.

SE DECLARE:

1.- Que EVANA S.A., D. Ana y D. Eva han cometido actos de competencia desleal contra VENECIA, S.A. con la comercialización de las zapatillas que imitan el modelo ANNA tales como las identificadas en el DOCUMENTO 1 de la Demanda, así como inducción a la infracción contractual e infracción al principio de buena fe.

SE CONDENE A LAS DEMANDADAS:

1. A estar y pasar por la anterior declaración.
2. A cesar en la fabricación, importación, distribución, ofrecimiento y comercialización de zapatillas que imiten deslealmente el modelo de zapatillas ANNA, tales como las identificadas en el DOCUMENTO 1 de la demanda y a abstenerse de realizar tales actos en el futuro.
3. A retirar del mercado las zapatillas que imitan deslealmente el modelo de zapatillas EVA.
4. A destruir a su costa las zapatillas que imitan deslealmente el modelo de zapatillas EVA tales como las identificadas en el DOCUMENTO 1 de la demanda.
5. A indemnizar solidariamente a VENECIA, S.A. por los daños y perjuicios causados, en la cuantía que se determine de acuerdo con las bases que han quedado fijadas por el informe pericial aportado como DOCUMENTO 2 del presente escrito y según lo indicado en el Fundamento de Derecho.

6. Subsidiariamente, que se condene a las codemandadas a compensar solidariamente a VENECIA, S.A. por el enriquecimiento injustamente obtenido.
7. A publicar a su costa en dos diarios de tirada nacional el fallo de la Sentencia que se dicte en este procedimiento.
8. A abonar el pago de las costas de este procedimiento.

6. Hechos y suplico de Evana.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

1. Evana, S.A. y Venecia, S.A. mantuvieron una relación laboral entre 2013 y 2021, durante la cual Dña. Ana y Dña. Eva realizaron proyectos exitosos, incluyendo la colección de zapatillas ANNA en 2018. En 2020, intentaron finalizar la relación laboral, pero continuaron debido a la insistencia de D. Juan Arco, director general.
2. En 2021, ante discrepancias, decidieron abandonar la sociedad sin cláusula de no competencia.
3. En enero de 2022, Dña. Ana y Dña. Eva constituyeron Evana, S.A., una empresa de calzado. Dña. Ana contactó con Arpac, proveedor de Venecia, para un pedido puntual y testimonial. Cada una suscribió el 50% del capital social.
4. En abril de 2022, Evana lanzó la colección EVVA, registrada sin oposición en agosto de 2022.
5. En julio de 2022, D. Juan Arco difundió información denigratoria sobre Evana. Evana envió una carta-requerimiento a Venecia en agosto de 2022.

SE DECLARE:

- 1.- Que VENECIA, S.A., D. Juan, VOGUE y GLAMOUR a han cometido actos de competencia desleal contra EVANA, S.A. con la publicación de una campaña de publicidad

que imitan la campaña previa de EVANA, S.A. identificada en el DOCUMENTO 1 de la Demanda, así como la difusión de información falsa y dañina de la empresa.

SE CONDENE A LAS DEMANDADAS:

1. A que se declare la ilicitud de la conducta de imitación de la campaña publicitaria llevada a cabo por Venecia, S.L., en calidad de autor de la campaña descrita en el apartado 19 de la demanda, bajo el amparo del artículo 11 de la Ley de Competencia Desleal.
2. A que se considere a Don Juan Arco y a la entidad mercantil Venecia responsables de una acción de daño moral. Asimismo, que se declare a Dña. Eva, Dña. Ana y Evana, S.L. responsables de la acción de resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la conducta desleal.
3. A que se condene a D. Juan Arco y Venecia, S.L. a cesar de inmediato, con prohibición de reanudación en el futuro, en la realización de las conductas descritas en el apartado 1, letra a), del presente suplico.
4. A que se condene a D. Juan Arco y Venecia, S.L. a publicar la parte dispositiva de la sentencia a su costa en un diario de información general y en una revista del sector en España, a elección de la parte actora, sin ningún tipo de comentario o apostilla.
5. A que se condene a los demandados a satisfacer la cantidad determinada en el informe pericial en concepto de daños y perjuicios como consecuencia de la conducta desarrollada. Todo ello con expresa imposición de costas a los demandados.
6. A publicar a su costa en dos diarios de tirada nacional el fallo de la Sentencia que se dicte en este procedimiento.
7. A abonar el pago de las costas de este procedimiento.