

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO de 25 de octubre de 2012.

Irundin, SL, constituida en enero de 1994 por siete trabajadores de una empresa desaparecida y por don Demetrio, se dedica a la fabricación y comercialización de máquinas embotelladoras.

La sociedad es titular de la marca comunitaria número 57 760 y de las españolas números 1 965 406 y 1 965 407. Las tres están formadas por la denominación *Irundin*, escrita en forma caprichosa, con letras de color gris y sobre un diseño ovalado irregular, de color rojo, posicionado horizontalmente y en cuya parte inferior aparecen una serie de trazos paralelos entre sí.

Las dos primeras fueron concedidas para diferenciar productos de la clase 7 -máquinas, especialmente llenadoras de líquidos y, la última, servicios de la clase 37 -de asistencia técnica-.

Gallardo Ingeniería del Embotellado, SL fue constituida por don Demetrio, en el año 2001, una vez el mismo dio por terminadas sus relaciones con *Irundin, SL*. La sociedad se dedica, también, a la fabricación, reparación y venta de máquinas destinadas a llenar recipientes con líquidos.

Detallando más, don Demetrio fue socio capitalista, trabajador y gerente de *Irundin, SL*, hasta que, en el año 2001, terminó sus relaciones con ella y constituyó *Gallardo Ingeniería del Embotellado, SL*.

En las sentencias del Juzgado y de la Audiencia Provincial se declaró probado que *Gallardo Ingeniería del Embotellado, SL* registró, en febrero de 2006, el nombre de dominio www.irundin.es, que remitía a una página web de la propia titular, en la que ésta ofrecía información sobre sus productos y servicios.

En su demanda *Irundin, SL* pretendió la declaración de que *Gallardo Ingeniería del Embotellado, SL* y don Demetrio habían cometido actos desleales y de violación de sus marcas, con las condenas subsiguientes al cese y a la indemnización de daños.

Por tales hechos la sentencia del Juzgado confirmada por la Audiencia declaró que el relatado comportamiento de la sociedad demandada implicaba una invasión de la esfera de exclusiva reconocida a *Irundin, SL*, como titular de las tres mencionadas marcas y - en aplicación de la norma del artículo 34, apartado 3, letra e), de la Ley 17/2001 - condenó a la infractora, entre otros extremos, a indemnizar a la titular de los signos registrados en una suma equivalente al uno por ciento de la cifra de negocios alcanzada por aquella con los productos o servicios ilícitamente marcados durante los doce meses que la página estuvo operativa.

Alega la recurrente que la Audiencia Provincial le había condenado a indemnizar a *Irundin, SL* en la medida equivalente al uno por ciento de la cifra de negocio alcanzada por ella durante todo el año de vigencia del dominio, prescindiendo de que, en una parte de ese tiempo, no remitía a su página web y estuvo, por ello, inactivo. En resumen, afirma que sólo utilizó el dominio como "*link*" durante nueve de los doce meses.

La Audiencia Provincial razonaba que el nombre de dominio, además de servir de indicativo de una dirección en internet, puede cumplir funciones propias de los signos distintivos, en particular, la de identificar el origen empresarial de determinados productos o servicios, y declaró que la recurrente había invadido el ámbito de exclusión atribuido a *Irundin, SL*, en cuanto titular de las mencionadas marcas, también durante el periodo en que el repetido dominio no remitía al sitio web de la ahora recurrente, porque consideró que, en dicho tiempo, también concurrían los requisitos precisos para entender producida la lesión del derecho de la demandante sobre sus referidos signos.

Consecuentemente, la condena impuesta a la recurrente a indemnizar a *Irundin, SL* en el uno por ciento de la cifra de negocio obtenida por ella durante todo aquel periodo es la consecuencia lógica de aplicar el artículo 43, apartado 5, de la Ley 17/2001 a la declaración de que la infracción del derecho de la demandante se produjo, como se afirma en la sentencia recurrida, " desde el alta del dominio [...] hasta que quedó inoperativo ".

El Supremo confirma este criterio.