



Roj: **SAP M 4869/2008 - ECLI: ES:APM:2008:4869**

Id Cendoj: **28079370122008100074**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **12**

Fecha: **17/04/2008**

Nº de Recurso: **814/2006**

Nº de Resolución: **278/2008**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA JESUS ALIA RAMOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 12

MADRID

SENTENCIA: 00278/2008

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

SECCION 12ª

Rollo: RECURSO DE APELACION Nº 814/2006

PROCEDENCIA: JUZGADO 1ª INSTANCIA Nº 46 DE MADRID

JUICIO ORDINARIO 1097/05

DEMANDANTE/APELANTE: REVELANCE, **SS.A.**

PROCURADOR/A: DON JORGE DELEITO GARCIA

DEMANDADO/APELADO: JURISWEB INTERACTIVA, **SS.L.**

PROCURADOR/A: DON ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO

PONENTE: ILMA. SRA. DOÑA Mª JESÚS **ALÍA RAMOS**

SENTENCIA Nº 278

Ilmos. Sres. Magistrados:

Mª JESÚS **ALÍA RAMOS**

FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO

MARGARITA OREJAS VALDES

En MADRID, a diecisiete de abril de dos mil ocho.

La Sección 12 de la Ilma. Audiencia Provincial de MADRID, ha visto en grado de apelación, los autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1097/2005 del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 46 de MADRID seguido entre partes, de una como apelante REVELANCE **SS.A.**, representada por el Procurador DON JORGE DELEITO GARCIA, y de otra, como apelado JURISWEB INTERACTIVA **SS.L.**, representada por el Procurador DON ANIBAL BORDALLO HUIDOBRO, sobre DERECHO AL HONOR.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

SEGUNDO.- Seguido el juicio por sus trámites legales ante el JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 46 de MADRID, por el mismo se dictó sentencia con fecha 22 de septiembre de 2006, cuya parte dispositiva dice: "Que desestimando



la demanda interpuesta por **RELEVANCE, SS.A.** representada por el Procurador D. Jorge DELEITO GARCIA absuelvo a JURISWEB INTERACTIVA **SS.L.**, representada por el procurador D. Aníbal BORDALLO HUIDOBRO. Condenando a la parte actora al pago de las costas causadas.". Notificada dicha resolución a las partes, por REVELANCE **SS.A.** se interpuso recurso de apelación, alegando cuanto estimó pertinente, que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado del mismo a la parte contraria que IMPUGNA. Remitidos los autos originales del juicio a este Tribunal, se señaló para llevar a efecto la deliberación, votación y fallo del mismo el pasado día 9 de abril de 2008, en que ha tenido lugar lo acordado.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo Ponente la Ilma. Sra. D^a M^a JESÚS **ALÍA RAMOS** .

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La mercantil actora REVELANCE, **SS.A.** ejercita en el presente procedimiento, una acción de protección de su derecho fundamental al honor y a la propia imagen, con fundamento en los artículos 18 y 20 de la CE, 7.7 y 9.2 de la Ley Orgánica 1/82 de 5 de mayo de Protección Civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, 65.2 de la Ley 14/66 de Prensa e Imprenta y 16 de la Ley 34/02 de 11 de julio de Servicios de la Sociedad de la información y de comercio electrónico, interesando: se declare que la demandada JURISWEB INTERACTIVA, **SS.L.**, a través de su página web "derecho.com", ha cometido intromisión ilegítima en el honor y propia imagen de la actora, al haber divulgado unos hechos y juicio de valor a través de expresiones que afectan a su reputación y buen nombre, desmereciéndola gravemente en la consideración ajena; se condene a la demandada a abstenerse de repetir o volver a publicar las informaciones y opiniones objeto del presente litigio en lo sucesivo; y se condene a la demandada a indemnizar a la actora en la cantidad de cien mil euros.

A dichas pretensiones se opuso la demandada alegando en esencia que, ante los requerimientos de la actora para la retirada de los contenidos supuestamente injuriosos de su página web, se negó a hacerlo a la espera de la inexistente orden del órgano competente en la que se le requiriera a hacerlo conforme al artículo 16 de la LSSI .

La sentencia en la instancia desestima la demanda formulada por entender carece la demandada de la condición de autora material de los contenidos publicados en su página web y no concurrir los requisitos objetivos de imputación conforme al artículo 16 de la Ley 34/02 .

Contra dicha resolución se interpone por la demandante el recurso que es ahora objeto de consideración por esta Sala con fundamento en las siguientes alegaciones: 1) Existencia de legitimación pasiva, 2) La tutela judicial del derecho fundamental al honor no puede eludirse, 3) Falta de pronunciamiento sobre la pretensión de cesación y retirada de los contenidos difamatorios, y, 4) La conducta reiterada de la demandada no la puede eximir de su responsabilidad.

La demandada se opone a dicho recurso alegando, en esencia, que no se ha negado nunca de forma arbitraria e ilícita a retirar los mensajes de su foro que la actora consideraba lesivos de su derecho al honor, sólo reclamaba la resolución del órgano competente por el cual tuviera conocimiento del carácter lesivo o ilícito de dichos mensajes, siendo la misma el auto dictado en las medidas cautelares; que no ha sido objeto de controversia si los mensajes publicados en los foros de la página web de la demandada son o no ilícitos y lesivos del derecho al honor, siéndolo según la sentencia de instancia y la apelada, dice, no ha impugnado dicho pronunciamiento, pero que ella, al no ser autora material de los mensajes denunciados, no es responsable de intromisión ilegítima en el derecho al honor de la apelante.

SEGUNDO.-Centrados así los términos del debate, partiendo de la existencia de una efectiva lesión a los derechos del honor e imagen de la actora, dado el carácter lesivo a los mismos del contenido de los mensajes dirigidos al foro de la página web de la demandada, la cuestión litigiosa radica en resolver sobre la responsabilidad de aquélla como titular de la página web que ha servido de vehículo para la difusión pública de los mensajes y expresiones.

En primer lugar, debe señalarse que la Ley citada 34/2002, de 11 de Julio, de Servicios de la Información y de Comercio Electrónico, que tiene como objeto la incorporación al ordenamiento jurídico español de la Directiva 2000/31 / CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de Junio, como afirma la SAP de Madrid de 6 de febrero de 2006 , "no excluye la aplicación de otras, como la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo, Protección Civil del Derecho al honor, la intimidad personal y familiar y la propia imagen; de lo hasta aquí indicado pasamos a concluir que la responsabilidad por las intromisiones en el honor, intimidad y propia imagen, no se ha de derivar sólo al autor de la información, sino también al intermediario, que soluciona los contenidos y los introduce en la red, poniendo a disposición de los usuarios una determinada información, ya sea en una página Web, una



base de datos o una lista de distribución con la matización de que procede entender responsable al creador y el editor de la información, y a los proveedores de acceso y servicios sobre la base del efectivo conocimiento y la posibilidad técnica de control de la información".

TERCERO.- El artículo 16 de la citada Ley 34/2002, de 11 de Julio , de Servicios de la Información y de Comercio Electrónico (LSSICE), recoge el principio de responsabilidad de los prestadores de servicios de alojamiento o almacenamiento de datos, a los que sólo se les podrá hacer responsables en dos supuestos: a) cuando tengan conocimiento efectivo de que la actividad o información almacenada es ilícita o de que puede lesionar a bienes o derechos de terceros susceptibles de indemnización, y, b) cuando teniendo este conocimiento, no actúen con diligencia para retirar los datos o hacer imposible el acceso a ellos; entendiéndose que el servidor conoce la ilicitud de esa información a la que presta un servicio determinado "cuando el órgano competente haya declarado la ilicitud de los datos, ordenando su retirada o que se imposibilite el acceso a los mismos o se hubiera declarado la existencia de la lesión y el prestador conociera la correspondiente resolución, sin perjuicio de los procedimientos de detención y retirada de contenidos que los prestadores apliquen en virtud de acuerdos voluntarios y de otros medios de conocimiento efectivo que pudiera establecerse". Opta así el legislador, como señala la SAP Madrid (Sección 14ª) de 20 diciembre 2005 , "a fin de no menoscabar el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, por la no obligación de fiscalizar los contenidos por parte de los prestadores de servicios, si bien les impone un deber de diligencia concretado, además de lo establecido en el artículo 16, en el artículo 11, que establece una serie de obligaciones en relación con los contenidos y de colaboración con las autoridades públicas para localizar e imputar responsabilidad a los autores de las actividades o contenidos ilícitos que se difundan por la Red o para impedir que éstos se sigan divulgando".

CUARTO.-Las expresiones utilizadas en los mensajes dirigidos al foro de la página www.derecho.com titularidad de la demandada, recogidas en el hecho tercero de la demanda, indudablemente constituyen ofensa y descalificación de la actividad mercantil desarrollada por la actora, siendo lesivos y desmerecedoras para su honor e imagen, como así se evidencia de la simple lectura de la documentación aportada con la demanda -impresión de las páginas con los mensajes que aparecían en pantalla incorporadas al acta notarial de 17 febrero 2005, doc.6, folio 120 y ss-, lo viene a reconocer la demandada, y se consideró por el juzgador de instancia en el auto de fecha 25 de noviembre de 2005 admitiendo la solicitud de la medida cautelar consistente en ordenar el cese de la publicación que venía desarrollando Jurisweb Interactiva **SS.L.** a través de su página web "derecho.com", en sus denominados foros jurídicos, que contengan expresiones desmerecedoras hacia Revelance, con lo que la demandada a partir de dicha resolución tuvo conocimiento efectivo, en el sentido dado por el art. 16 de la LSSICE, de que las expresiones contenidas en los mensajes del foro de su página web eran lesivos para el derecho al honor de la actora y venía obligada a retirarlas.

Atendido todo lo cual, procede declarar la existencia de intromisión a los derechos de honor e imagen de la actora cometida mediante los datos o expresiones facilitados por terceros a través de la página web de la demandada, quien deberá en lo sucesivo abstenerse de volver a publicar informaciones y opiniones similares a las que son objeto del presente litigio, sin que, por el contrario, proceda señalar indemnización alguna teniendo en cuenta, precisamente, lo razonado respecto al conocimiento efectivo contenido del tan repetido artículo 16 LSSICE, al declararse por medio de esta sentencia la existencia de tal intromisión, como cautelarmente se estimara en el mencionado auto.

QUINTO.- Consecuentemente, procede estimar parcialmente el recurso de apelación y, con ello, también en parte la demanda, sin hacer especial pronunciamiento de las costas causadas en ambas instancias, de acuerdo con los artículos 394 y 398 LEC .

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

FALLAMOS

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la mercantil REVELANCE, **SS.A.** contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez de Primera Instancia nº 46 de Madrid con fecha de 22 de septiembre de 2006, recaída en los autos a que el presente Rollo se contrae, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la expresada resolución, y, en su lugar, ESTIMANDO EN PARTE la demanda interpuesta por REVELANCE, **SS.A.** se declara que las expresiones contenidas en los foros de la web "derecho.com" de la demandada JURISWEB INTERACTIVA, **SS.L.** constituyen una intromisión ilegítima en el derecho al honor de la demandante, condenado a la demandada a abstenerse de volver a publicar informaciones y opiniones similares a las que son objeto del presente litigio, sin hacer especial imposición de las costas causadas en ambas instancias.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, acompañados de certificación literal de esta resolución para su cumplimiento y ejecución.



Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, y se notificará a las partes conforme preceptúa el artículo 208.4 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- En el mismo día de la fecha, fue leída y publicada la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente Doña M^a JESÚS **ALÍA RAMOS**; hallándose celebrando la Audiencia Pública la Sala que la dictó; doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ