

## AL JUZGADO DE LO MERCANTIL

DON VICTOR GARCÍA MONTES, Procurador de los Tribunales y de La ASOCIACION DE USUARIOS DE LA COMUNICACION (AUC) cuya representación se acredita con la escritura de poder que se acompaña como doc. nº 1, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que por medio del presente escrito y, siguiendo las instrucciones de mi mandante, vengo a formular **DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO**, en ejercicio de la acción declarativa de publicidad ilícita y de cesación de dicha conducta, a fin de que se declaren y estimen los extremos y peticiones que se concretan en el Suplico de la demanda, contra la entidad HEINEKEN ESPAÑA, S.A. con domicilio en C/ Retama núm. 3, Edificio Eje Sur, 28007 MADRID , en la persona de su legal representante.

Se basa la presente demanda en los siguientes,

### HECHOS

**PRIMERO.-** La **ASOCIACION DE USUARIOS DE LA COMUNICACIÓN** (en lo sucesivo **A.U.C.**) es una asociación de consumidores privada, pero de interés público reconocido en la Ley, como tal carece de ánimo de lucro y está dotada de personalidad jurídica propia correspondiendo su ámbito de actuación a todo el Estado Español, siendo su duración indefinida, y estando sus estatutos sociales debidamente inscritos.

Al tratarse de una Asociación de Consumidores, le resulta de aplicación el régimen jurídico singular que regula para este tipo de Asociaciones que es la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Por ello, AUC está inscrita en el Libro Registro de Asociaciones de Consumidores que lleva el Instituto Nacional del Consumo, siendo una de las Asociaciones de Consumidores más representativas a nivel estatal, por lo que forma parte del Consejo de Consumidores y Usuarios.

Además durante el año 2008-2009 está desarrollando un programa sobre “seguimiento de la Publicidad Ilícita que subvenciona el Instituto Nacional de Consumo, entre cuyos fines está la erradicación de todo tipo de publicidad ilícita por prohibida, pr el Ordenamiento Jurídico.

Para acreditar cuanto antecede, se acompaña como documento núm. 2, certificación expedida por el Instituto Nacional de Consumo, en la que se hace contar que AUC es una asociación de consumidores inscrita en el Libro Registro de Asociaciones de Consumidores y que carece de ánimo de lucro, siendo su ámbito de actuación todo el Estado Español, estando entre sus fines la defensa de los consumidores y usuarios y el ejercicio de acciones contra la publicidad ilícita.

Como documento número 3 se aporta certificación acreditativa de que AUC pertenece al Consejo de Consumidores y Usuarios.

Como documento núm. 4, se acompaña copia de los actuales estatutos de la Asociación.

A efectos probatorios se designan los archivos del Instituto Nacional de Consumo ( Ministerio de Sanidad y Consumo) y de la Dirección General de Política Interior (Ministerio del Interior).

En definitiva, la actuación de **AUC**, en el presente supuesto esta auspiciada y sometida a verificación y control por parte de los poderes públicos, en concreto del Instituto Nacional de Consumo.

**SEGUNDO.-** Durante el transcurso, tanto de la actual liga de fútbol, como durante los partidos de Copa de Europa (Champions Ligue), celebrados en estadios españoles, se está realizando publicidad de la Cerveza denominada Heineken.

La referida cerveza es una bebida alcohólica comercializada por la entidad HEINEKEN ESPAÑA, S.A.

A efectos probatorios se aporta como documneto núm. 5, DVD en la que se ha grabado imágenes del partido Atlético de Marid-Oporto, celebrado el pasado 24 de febrero de 2009 y emitido por Antena 3 televisión, del partido Ral Madrid- Liverpool, celebrado el 25 de febrero de 2009 y del partido Atlético de Madrid- PSV Eindhoven, celebrado el 26 de noviembre de 2008, correspondientes a la liga de campeones,

En dicho en cuyos reportaje, se puede comprobar facilmente lo que se alega, esto es, la publicidad de la cerveza Haineken junto a la botella típica de ceerveza de la marca, tratándose de una bebida de graduación alcohólica, como es la cerveza, en los recintos deportivos que se menciona, durante la celebración de las competiciones deportivas a que se hace referencia.

La misma publicidad se ha realizado por la demandada en los estadios del Fútbol Club Barcelona, el pasado día 8 de abri, frente al Hamburgo, así como el los partidos jugados ésta temporada en Europa por el Villarreal y Valencia Club de fútbol. en la misma competición durante la presente temporada, remitiéndonos a efectos probatorios a los archivos de la cadena de televisión Antena Tres y Canal Plus.

Se designa a efectos probatorios los archivos de antena 3 Televisión y Canal Plus.

**TERCERO.-** Los hechos alegados están expresamente prohibidos por la legislación vigente, por lo que la realización de la mencionada publicidad constituye una manifiesta infracción de la normativa en materia de publicidad, tal y como se explicará de forma más amplia y pormenorizada en los correspondientes Fundamenteos de Derechos.

**CUARTO.-** Sobre éste particular ya han tenido ocasión de pronunciarse nuestros Tribunales, que han declarado que la publicidad de bebidas alcohólicas, entre las que se encuentra la cerveza, está prohibida en las instalaciones en que se celebren competiciones deportivas.

Así, se acompañan como documentos números 6,7, 8 y 9 copias de las sentencias dictadas por los Juzgados de Primera Instancia de Madrid números 73, 71,21 y 62 en todas las cuales se declara la publicidad ilícita y se condena a la cesación de la misma y a abstenerse en el futuro de realizar tal publicidad.

Asimismo, como documentos núms 10 y 11 se aportan copias de las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Madrid, en diversas secciones, confirmando las anteriores sentencias de primera instancia y como docs. Núms. 12 y 13 Auto de inadmisión del recurso de Casación dictado por el Tribunal Supremo, en los asunto seguido contra MAHOU,S.A. y EL AGUILA, S.A.

Se designan a efectos probatorios los archivos de los juzgados y tribunales que dictaron tales sentencias.

**QUINTO.-** En el presente supuesto concurre la circunstancia extraordinaria de que la demandada ya ha sido condenada por la misma causa, al haber sido considerada la publicidad que se denuncia, como ilícita.

Si bien no fue condenada directamente como tal entidad, sin embargo sí fue condenada EL AGUILA, S.A., que ha sido absorbida por Heineken España, S.A., según se acredita con copia del escrito de personación y comunicación de tal extremo, aportada a la Sala del Tribunal Supremo que se acompaña como doc. Núm. 14.

No obstante se ha de presentar la presente demanda, no cabiendo solicitar ejecución de sentencia, puesto que en aquella sentencia fue condenada exclusivamente a cesar en la campaña publicitaria de la cerveza AGUILA AMSTEL en los estadios de fútbol sites en las Comunidades Autónomas de Andalucía y Castilla León, que eran los estadios en que se había realizado la publicidad denunciada, según se acreditó por ésta parte con los correspondientes reportajes de video aportados.

Sin embargo la demandada, aprovechándose de esa circunstancia y pese a tener clara conciencia de la ilegalidad de su actuación, ha reincidido en repetidas ocasiones en la misma publicidad, aunque ahora con la cerveza heineken.

**SEXTO.-** De acuerdo con lo establecido en el art. 253 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, no es posible a ésta parte determinar la cuantía del procedimiento.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes,

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

- I. JURISDICCIÓN: Corresponde a los Tribunales Ordinarios, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 21 de la L.O.P.J., 36 L.E.C., y 28 de la Ley General de Publicidad.
- II. COMPETENCIA JERARQUICA: Corresponde a los Juzgados de Lo Mercantil, según lo dispone el artículo 86 ter. 2, a, 1º de la L.O.P.J..
- III. COMPETENCIA TERRITORIAL: Corresponde a los Juzgados de Madrid y ello por aplicación de lo dispuesto en los artículos 50, 51 y 52.12 LEC.

De acuerdo con lo establecido en el art. 51, las personas jurídicas serán demandadas en el lugar de su domicilio. También podrán ser demandadas en el lugar donde la situación jurídica a que se refiera el litigio haya nacido o deba surtir efectos, siempre que en dicho lugar tengan establecimiento abierto al público o representante autorizado para actuar en nombre de la entidad.

En el presente caso la situación ha nacido, entre otros lugares, en Madrid, al haberse hecho publicidad en el estadio Santiago Bernabeu y en el Estadio Vicente Calderón, lugar en que también ha de surtir sus efectos, así como en el resto del territorio nacional, y la demandada tiene abierto al público establecimiento en Madrid, en la dirección que se indica en el encabezamiento de la demanda.

- IV. CAPACIDAD PARA SER PARTE: La tienen todas las partes litigantes por estar comprendidas en lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de la LEC.
- V. LEGITIMACIÓN: La legitimación activa le corresponde a la ASOCIACIÓN DE USUARIOS DE LA COMUNICACIÓN (AUC), en virtud de las siguientes disposiciones:
  - Artículo 20.1 y 3 Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, en cuanto dispone que las Asociaciones de Consumidores pueden ejercerlas correspondientes acciones en defensa de los

“intereses generales de los consumidores”, siempre que figuren inscritas en el Libro Registro que se llevará en el Ministerio de Sanidad y Consumo, en este caso el organismo adscrito al mismo que es el Instituto Nacional de Consumo

- Artículo 7.3 L.O.P.J. reconoce la legitimación de las asociaciones legalmente constituidas para la defensa de los intereses colectivos, para que en ningún caso pueda producirse indefensión.
- Artículo 11.3 LEC, al afirmar que: “Cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean una pluralidad de consumidores o usuarios indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demandar en juicio la defensa de estos intereses difusos corresponderá exclusivamente a las asociaciones de consumidores y usuarios que, conforme a la Ley, sean representativas”.
- Artículo 29.3, de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, en la redacción dada al mismo en la Ley 39/2002, en donde se afirma:  
“ Estarán legitimados para ejercitar la acción de cesación: b) Las asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecido en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”.

La legitimación pasiva le corresponde a la entidad demandada, en cuanto tiene el carácter de anunciante en el anuncio de publicidad objeto de este procedimiento y ello en razón del Artículo 10 en relación con el artículo 25, ambos de la Ley General de Publicidad al establecer que sus acciones se dirigirán contra el anunciante. Que en el presente esta entidad tiene el carácter de anunciante ya que la publicidad objeto del presente procedimiento se realiza en interés y por cuenta de la misma.

o

- VI.** POSTULACIÓN: Esta parte aparece representada por Procurador y dirigida por Letrado, de acuerdo con lo establecido en los artículos 23 y 31 y concordantes de la LEC.
- VII.** CUANTIA Y PROCEDIMIENTO: El presente litigio deberá tramitarse por las normas del Juicio Ordinario, en cuanto se

ejercitan acciones correspondientes a publicidad, de conformidad con lo establecido en los Artículos 249.1.4º.

Por otro lado y en relación con la cuantía hay que estimarla indeterminada, al no reclamarse ninguna cantidad ni poder determinarse la cuantía conforme a ninguna de las reglas establecidas en los arts. 251 y 252 LEC. Además en el Artículo 249.1.4º LEC se establece que con carácter general las acciones sobre publicidad son por cuantía indeterminada siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad.

Art 253,3 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil , según el cual, si no se puede determinar la cuantía, se tramitará por los trámites del Juicio Ordinario.

**VIII. ACCIONES QUE SE EJERCITAN:** En el presente procedimiento se ejercita la acción de cesación publicitaria establecida en los artículos 25 a 29 de la Ley 34/1988, General de Publicidad, según la redacción dada por la nueva Ley 39/2002, establece que “podrá ejercitarse la acción de cesación contra las conductas contrarias a la presente Ley que lesionen los intereses tanto colectivos como difusos de los consumidores, sin necesidad de haber cumplido lo establecido en el artículo 26” es decir, sin haber instado previamente una comunicación fehaciente de cesación.

La presente acción que se ejercita de conformidad con lo establecido en el artículo 29-2º de la Ley 34/1988, General de Publicidad, según la redacción dada por la Ley 39/2002 siguiente:

“La acción de cesación se dirige a obtener una sentencia que condene a la demandada a cesar en la conducta contraria a la presente Ley a prohibir su reiteración futura. Asimismo, la acción podrá ejercerse para prohibir la realización de una conducta cuando ésta haya finalizado al tiempo de ejercitar la acción si existen indicios suficientes que hagan temer su reiteración de modo inmediato”.

**IX. FONDO DEL ASUNTO: EXISTENCIA DE PUBLICIDAD ILÍCITA.**

La Ley 34/1988, General de Publicidad en su artículo 2 define el concepto de “publicidad” como toda forma de comunicación realizada por una persona física o jurídica, pública o privada, en el ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con el fin de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes muebles o inmuebles, servicios, derechos y obligaciones.

La referida Ley 34/1988, en su artículo 3 considera publicidad ilícita, la que:

“d) infrinja lo dispuesto en la normativa que regule la publicidad de determinados productos, bienes, actividades o servicios”.

Art. 8.5 de la Ley 34/1988, según el cual queda prohibida la publicidad de bebidas alcohólicas y de tabaco en aquellos lugares en que está prohibida su venta o consumo.

Art. 67.1 de la Ley 10/1.990 del Deporte que establece que queda prohibida en las instalaciones en que se celebren competiciones deportivas la introducción y venta de toda clase de bebidas alcohólicas.

Reglamento Técnico Sanitario de Cervezas, aprobado por Real decreto 53/1.995, de 20 de enero, en cuyo art. 2 nº 13 se considera que la cerveza tiene alcohol, cuando supere un grado centesimal.

A la vista de cuanto antecede, queda claro que la cerveza, con grado de alcohol, como es público y notorio, superior a 4-4,5º, ha de considerarse a todos los efectos bebida alcohólica, cuya venta y consumo está absolutamente prohibida en todas las instalaciones en que se celebren actividades deportivas y, por tanto, en virtud de lo establecido en el art. 8.5 de la Ley General de Publicidad, está prohibida su publicidad en tales instalaciones deportivas, lo que ha sido infringido por la demandada.

**XI.- PUBLICIDAD DE LA SENTENCIA:**

Según el 31,c de la Ley General de Publicidad, la sentencia estimatoria de la demanda deberá contener alguno o algunos de los siguientes pronunciamientos:

Ordenar la publicación total o parcial de la sentencia en la forma que se estime adecuada.

COSTAS: Deberán serle impuestas a la demandadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 LEC.

Por todo lo cual

SUPLICO AL JUZGADO que, habiendo por presentado éste escrito con sus copias y documentos que se acompañan, se sirva admitirlo, tenga por interpuesta demanda de Juicio Ordinario contra la entidad HEINEKEN ESPAÑA, S.A., y, previos los trámites legales oportunos y previo recibimiento del Juicio a prueba, dicte en si día sentencia por la que:

1.- Se declare expresamente que la publicidad realizada por la demandada, es ilícita, por prohibida, infringiendo la normativa reguladora de productos y servicios.

Y como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada:

a).- A estar y pasar por la anterior declaración.

b).- A cesar la demandada la campaña publicitaria que contiene los mensajes publicitarios prohibidos.

c).- A abstenerse la demandada en el futuro de efectuar éste tipo de publicidad.

d).- A difundir a su costa la demandada la parte dispositiva de la Sentencia que se dicte en el presente procedimiento, en dos periódicos de difusión nacional.

2.- Se condene a la demandada al pago de las costas dimanantes del presente procedimiento.

Por ser todo ello de hacer en Justicia que pido en Madrid a 14 de abril de 2009.

OTROSI PRIMERO DIGO: Que AUC -al igual que todas las asociaciones de consumidores en los términos previstos en el Art. 2,2º de la Ley 26/1983-, tiene reconocido expresamente el derecho legal a la asistencia jurídica gratuita sin necesidad de acreditar insuficiencia de recursos para litigar, a tenor de lo dispuesto en la disposición Adicional Segunda de la Ley 1/1996 de 10 de enero sobre Asistencia Jurídica Gratuita.

El Art. 2,2º de la Ley 26/1984 contempla una protección prioritaria en los bienes, productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado, cuyo Catálogo fue aprobado mediante el Real Decreto 287/1991 de 8 de marzo, que incluye entre los productos alimenticios las cervezas, estando pues dentro del ámbito de protección de este tipo de productos y teniendo derecho a la asistencia jurídica gratuita, por lo que,

SUPLICO AL JUZGADO que concurriendo todos y cada uno de los requisitos establecidos en la legislación específica reguladora de las Asociaciones de Consumidores para que AUC goce del beneficio de justicia gratuita interesa del Juzgado que se le tenga como tal "ex lege" sin necesidad de reconocimiento singular.

OTROSI SEGUNDO DIGO: Que siendo general para pleitos el poder que acompaño y necesítandolo pra otros usos,

SUPLICO AL JUZGADO Se sirva ordenar su desglose y devolución, dejando nota bastante en autos.

TERCER OTROSI DIGO que a efectos de lo previsto en el art. 231 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, esta parte manifiesta su voluntad de cumplir todos y cada uno de los requisitos exigidos por la Ley para la plena validez y eficacia del presente acto procesal.

Por lo que,

DE NUEVO SUPLICO AL JUZGADO tenga por hechas las anteriores manifestaciones a los efectos oportunos.

Por ser de hacer en Justicia que reitero en lugar y fecha Ut Supra.

CUARTO OTROSI DIGO que al amparo de lo establecido en los arts. 721 y siguientes de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil FORMULO SOLICITUD DE ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES, tendentes a asegurar la efectividad de la tutela judicial para el supuesto de que se dicte sentencia estimatoria, lo que vengo a hacer en base a las siguientes,

### ALEGACIONES

#### PRIMERA.- PELIGRO POR LA MORA PROCESAL:

Entiende ésta parte el periodo de tramitación del procedimiento ordinario hasta que se dicte sentencia puede ocasionar graves e irreparables daños, puesto que se trata de unos anuncios contrarios a la ley y que afectan a la salud pública, por lo que es conveniente la suspensión inmediata de la emisión de la publicidad.

Asimismo, se ha de tener en cuenta que, tal y como se ha dicho anteriormente, se trata de un producto alimenticio y, por tanto, de especial protección por razones de salud pública.

Igualmente, tratándose de una bebida alcohólica, es preciso tener en cuenta que la publicidad de que se trata, al realizarse durante la celebración de partidos de fútbol, goza de gran audiencia, no solo de adultos, sino de numerosos niños menores de edad a los que, la publicidad incita a la ingesta de una bebida alcohólica con los riesgos que ello tiene para su salud.

A ello se ha de añadir que, aunque la demandada no ha sido condenada a cesar en dicha publicidad directamente, es concedora de tal prohibición, puesto que, tal y como se acredita a tal cesación fue condenada CERVEZAS EL AGUILA, S.A., posteriormente absorbida por Heineken, S.A., lo que no deja

de ser un agravante en su actual actitud que, pese a conocer la prohibición mantiene los anuncios.

#### SEGUNDA.- APARIENCIA DE BUEN DERECHO:

En el presente caso, entiende esta parte que existe apariencia de buen derecho, por cuanto que existen datos objetivos de que la publicidad de bebidas alcohólicas en estadios de fútbol es ilegal, tal y como ha sido ya declarado por numerosas sentencias, tanto de Juzgados de Primera Instancia, como por diversas salas de la Audiencia Provincial de Madrid que, alguna de las cuales fue recurrida en Casación, sin que el recurso fuera admitido.

TERCERA.- A efectos probatorios, damos por reproducidos todos los documentos aportados con el escrito de demanda principal, solicitando, si es preciso incorporación de los mismos al ramo de medidas cautelares.

CUARTA.- De acuerdo con lo establecido en el art. 728,3 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, se solicita la dispensa de prestar caución.

No obstante, para el supuesto de que fuera denegada dicha dispensa mi representada, alternativamente, ofrece prestar caución por importe de 300,00 € correspondiente dado el breve plazo de tiempo que se prevé va a durar la medida, y a los antecedentes existentes y que se acreditan.

Por ello,

SUPLICO AL JUZGADO que, tenga por formulada en tiempo y forma solicitud de adopción de medidas cautelares y por aportados los documentos que se acompañan con la demanda principal, y, en su virtud, previos los demás trámites legales que procedan, dicte resolución por la que acuerde la adopción de las medidas cautelares solicitadas, ordenando a la demandada el inmediato cese de la publicidad de cervezas Heineken en estadios de fútbol y, todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

Es Justicia que pido en Madrid en lugar y fecha Ut Supra.

TERCER OTROSI DIGO que, a efectos probatorios y de acuerdo a lo establecido en el art. 732, 2 de la Ley 1/2000 de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, se solicita el recibimiento a prueba, proponiendo como tal, toda la aportada con el escrito de demanda principal, solicitando se incorpore testimonio de la misma a los autos de medidas cautelares.

DE NUEVO SUPLICO tenga por realizadas las manifestaciones anteriores a los efectos oportunos y acuerde conforme a lo solicitado.

Por ser todo ello de hacer en Justicia que reitero en lugar y fecha Ut Supra