

RJ 2000\60

Sentencia Tribunal Supremo núm. 12/2000 (Sala de lo Civil), de 22 enero

Jurisdicción: Civil

Recurso de Casación núm. 1234/1995.

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro González Poveda.

Texto:

En la Villa de Madrid, a veintidós de enero de dos mil.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el presente recurso de casación contra la Sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía; seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de los de Granada, sobre caducidad de marca; cuyo recurso fue interpuesto por don Manuel B. P., representado por la procuradora de los Tribunales doña Lourdes F.-L. T.; siendo parte recurrida don Manuel D. G., representado por el procurador de los Tribunales don Isacio C. G.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1. La procuradora de los Tribunales doña Carmen R. I., en nombre y representación de don Manuel D. G., presentó demanda de menor cuantía ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de los de Granada (RN 517/1993), contra don Manuel B. P., sobre caducidad de marca, en la cual tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictara sentencia por la que se declare: «1º La caducidad de la marca Manolo El Cordobés, que aparece registrada a nombre de don Manuel B. P. en las clases 35, 38 y 41 del nomenclátor. 2º La caducidad parcial de la marca Manolo El Cordobés" en cuanto ampara su uso como nombre artístico. 3º En todo caso con expresa imposición de las costas procesales».

2. Admitida a trámite la demanda y emplazado el demandado, éste compareció en autos y contestó a la demanda, alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por pertinentes y terminó suplicando al Juzgado dictara sentencia en la que se desestime íntegramente la demanda formulada de contrario por no encontrarse incurso en caducidad la marca inscrita a favor de su mandante Manuel El Cordobés y siempre con expresa condena en costas al actor.

3. En la misma fecha de la contestación la representación del demandado solicitó la acumulación de los autos que se seguían ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Granada con los números 562/1993 y 713/1993 «a lo cual se accedió, por auto de fecha 8 de septiembre de 1993», incoados ambos en virtud de demanda de don Manuel B. P., representado por el procurador don Rafael G. V. R., contra don Manuel D. G. y contra la empresa «Manuel Martín Gálvez, SL».

4. En los autos 562/1993, el procurador de los Tribunales don Rafael G. V. R., en nombre y representación de don Manuel B. P., formuló demanda de menor cuantía, contra don Manuel D. G., en la cual tras alegar los hechos y fundamentos de derecho

que tuvo por pertinentes, terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia en la que se declare el derecho exclusivo de su representado para utilizar en el tráfico económico para el que lo tiene conferido la marca El Cordobés ordenando, en consecuencia a don Manuel D. G. que se abstenga de hacer uso del referido nombre artístico, en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, declaraciones a la prensa, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos y en general, toda clase de impresos relacionados con el nombre artístico registrado para sus actuaciones taurinas, acordando publicar la Sentencia que se dicte a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina, así como haciendo reserva expresa de la indemnización de daños y perjuicios que pudiera corresponder a su representado, y siempre con expresa condena en costas al demandado por su temeridad y mala fe.

5. Por la representación de don Manuel D. G. se contestó a la demanda formulada de contrario y tras invocar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminó suplicando al Juzgado dictara sentencia en la que se absuelva a don Manuel D. G. de todas las pretensiones de la demanda, con expresa imposición de las costas a la parte actora.

6. En los autos 713/1993, por la representación procesal de don Manuel B. P., se formuló demanda de menor cuantía, contra la entidad «Manuel Martín Gálvez, SL» en la cual tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia en la que se declare el derecho exclusivo de su representado para utilizar en el tráfico económico para el que lo tiene conferido la marca El Cordobés ordenando, en consecuencia a don Manuel D. G. que se abstenga de hacer uso del referido nombre artístico, en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, declaraciones a la prensa, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos y en general, toda clase de impresos relacionados con el nombre artístico registrado para sus actuaciones taurinas, acordando publicar la Sentencia que se dicte a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina, ordenando la retirada de cuantos documentos, carteles, propaganda, etc., se haya realizado en dichas circunstancias y condenando a la demandada en concepto de indemnización de daños y perjuicios al pago a su representado de la suma de 200.000.000 de ptas., que se dejan fijados por ahora los mismos, y siempre con expresa condena en costas al demandado por su temeridad y mala fe.

6. La empresa demandada, contestó a la demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho tuvo por convenientes, para terminar suplicando al Juzgado dictase sentencia desestimatoria de las pretensiones de la demanda, con las costas a la parte contraria.

7. Practicadas las pruebas declaradas pertinentes y unidas a los autos, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de los de Granada, dictó Sentencia en fecha 2 de marzo de 1994, cuyo fallo es como sigue: «I.-Que desestimando la demanda presentada en nombre de don Manuel D. G. contra don Manuel B. P., no ha lugar a declarar la caducidad de la marca Manolo El Cordobés; con imposición de las costas al demandante, a cuyo pago le condeno. II.-Que estimando la demanda presentada en nombre de don Manuel B. P., declaro que ostenta el derecho exclusivo para utilizar en el tráfico económico, para el que lo tiene conferido, la marca "Manolo

El Cordobés" y ordeno a don Manuel D. G. a que se abstenga de hacer uso del nombre artístico "El Cordobés" en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos y, en general, toda clase de impresos relacionados con el mismo para sus actuaciones taurinas; con imposición de las costas al demandado, a cuyo pago le condeno. III.-Que estimando parcialmente la demanda presentada por don Manuel B. P. ordeno a la empresa "Manuel Martín Gálvez, SL" que se abstenga de hacer uso, sin autorización del demandante, del nombre artístico "El Cordobés" en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos y en general, toda clase de impresos relacionados con el mismo para actuaciones taurinas. Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad. IV.-Publíquese la Sentencia a costa de don Manuel D. G. y "Manuel Martín Gálvez, SL" en anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina».

SEGUNDO.-Interpuesto recurso de apelación contra la Sentencia de primera instancia, por la representación procesal de la parte actora, y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada, dictó Sentencia en fecha 14 de marzo de 1995, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

FALLO:

«Se revoca la Sentencia apelada, debemos declarar y declaramos la caducidad de la marca nacional número de registro trescientos setenta y ocho mil cuatrocientos treinta y seis (378.437), de la que es titular don Manuel B. P., ordenando la cancelación de su inscripción en el Registro, a cuyo fin se librarán los mandamientos necesarios, condenando a don Manuel B. P. al pago de las costas procesales de primera instancia y no efectuando especial pronunciamiento en cuanto a las costas del recurso».

TERCERO.-1. La procuradora de los Tribunales doña Lourdes F.-L. T., en nombre y representación de don Manuel B. P., interpuso recurso de casación contra la Sentencia pronunciada por la Audiencia Provincial de Granada, con apoyo en los siguientes motivos: «I.-Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la Jurisprudencia, al amparo del art. 1692.4 de la LECiv, al entenderse infringidos por aplicación incorrecta los arts. 4 y 53 a) de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre (RCL 1988\2267), de Marcas, y demás concordantes que regulan la caducidad de la marca en cuanto se interpreta erróneamente el concepto "uso efectivo y real". II.-Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la Jurisprudencia, al amparo del art. 1692.4 de la LECiv, al entenderse infringidos por aplicación incorrecta los arts. 4 y 53 a) de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas, y demás concordantes que regulan la caducidad de la marca en cuanto no se produce el transcurso del plazo de cinco años de prescripción. III.-Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la Jurisprudencia, al amparo del art. 1692.4 de la LECiv, al entenderse infringido, subsidiariamente, por inaplicación el art. 54 de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas, y demás concordantes que regulan la caducidad parcial de la marca. IV.-Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la Jurisprudencia, al amparo del art. 1692.4 de la LECiv, al entenderse infringidos por inaplicados los arts. 31 y 36 de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas, y demás concordantes que regulan las acciones que ostenta el titular de la marca registrada frente a terceros. V.-Por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la Jurisprudencia al amparo del art. 1692.4 de

la LECiv, al entenderse infringido el art. 14 de la Constitución Española (RCL 1978\2836 y ApNDL 2875) que regula el principio de igualdad ante la ley».

2. Admitido el recuso de casación por Auto de fecha 25 de octubre de 1995, se entregó copia del escrito a la representación del recurrido, conforme a lo dispuesto en el artículo 1710.2 de la LECiv, para que en el plazo de 20 días pudiera impugnarlo.

3. El procurador de los Tribunales don Isacio C. G., en nombre y representación de don Manuel D. G., presentó escrito impugnando el recurso de casación interpuesto de contrario.

4. Al no haberse solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día cinco de enero del año en curso, en que ha tenido lugar.

Ha sido ponente el magistrado Excmo. Sr. D. Pedro González Poveda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por don Manuel D. G. se formuló demanda contra don Manuel B. P. en cuyo suplico solicitaba Sentencia por la que se declare: 1º La caducidad de la marca «Manolo El Cordobés», que aparece registrada a nombre de don Manuel B. P. en las clases 35, 38 y 41 del nomenclátor. 2º La caducidad parcial de la marca «Manolo El Cordobés» en cuanto ampara su uso como nombre artístico. 3º En todo caso con expresa imposición de las costas procesales. Esta demanda dio origen a los autos 516/1993 del Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de Granada, a los que se acumularon los autos números 562/1993 y 713/1993 seguidos ante el Juzgado de igual clase y ciudad, número 12. Los autos 562/1993 se iniciaron en virtud de demanda interpuesta por don Manuel B. P. contra don Manuel D. G. en la que solicitaba Sentencia por la que se declare el derecho exclusivo del actor para utilizar en el tráfico económico para el que lo tiene conferido la marca «El Cordobés», ordenando, en consecuencia, a don Manuel D. G. que se abstenga de hacer uso del referido nombre artístico, en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, declaraciones a la prensa, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos y en general, toda clase de impresos relacionados con el nombre artístico registrado para sus actuaciones taurinas, acordando publicar la Sentencia que se dicte a costa del demandado mediante anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina, así como haciendo reserva expresa de la indemnización de daños y perjuicios que pudiera corresponder al actor, con expresa imposición de costas al demandado por su temeridad y mala fe. Los autos 713/1993 se iniciaron a instancia de don Manuel B. P. contra «Manuel Martín Gálvez, SL», solicitándose en el suplico de la demanda sentencia por la que se declare el derecho exclusivo del actor para utilizar en el tráfico económico para el que lo tiene conferido la marca «El Cordobés», ordenando, en consecuencia, a la entidad demandada que se abstenga de hacer uso del referido nombre artístico, en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, declaraciones a la prensa, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos en general, toda clase de impresos relacionados con el nombre artístico registrado para sus actuaciones taurinas, acordando publicar la Sentencia que se dicte a costa del condenado mediante anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina, ordenando la retirada de documentos, carteles, propaganda, etc., que se haya realizado en dichas circunstancias y condenando a la demandada en concepto de

indemnización de daños y perjuicios al pago al actor de la cantidad de 200.000.000 de pesetas en que se fijan por ahora los mismos, con expresa condena en costas al demandado.

El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia por la que desestimó la demanda formulada por don Manuel D. G.; estimó la demanda interpuesta por don Manuel B. P. reconociendo el derecho exclusivo de éste para utilizar en el tráfico económico, para el que lo tiene concedido, la marca «Manolo El Cordobés» y ordenó a don Manuel D. G. a que se abstenga de hacer uso del nombre artístico «El Cordobés» en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos y, en general, toda clase de impresos relacionados con el mismo para sus actuaciones taurinas; estimó parcialmente la demanda contra «Manuel Martín Gálvez, SL» ordenándole que se abstenga de hacer uso, sin autorización del demandante, del nombre artístico «El Cordobés» en carteles de toros, propaganda de cualquier clase, membretes de cartas, sobres, facturas, contratos, recibos y en general, toda clase de impresos del mismo relacionados con el mismo para actuaciones taurinas. Asimismo ordenó la publicación de la Sentencia a costa de los demandados en anuncios y notificaciones suficientes a todas las personas o entidades relacionadas con la actividad taurina. La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada revocó la Sentencia de primera instancia y declaró la caducidad de la marca nacional número de Registro trescientos setenta y ocho mil cuatrocientos treinta y seis (378.436) de la que es titular don Manuel B. P., ordenando la inscripción de su cancelación.

SEGUNDO.- Al amparo del número 4 del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los motivos primero y segundo del recurso se alega infracción por aplicación incorrecta de los arts. 4 y 53 a) de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre (RCL 1988\2267), de Marcas, y demás concordantes que regulan la caducidad de la marca; en el primero se ataca la interpretación que hace la Sentencia recurrida del concepto «uso efectivo y real», y en el segundo se alega que no se ha producido el transcurso del plazo de cinco años de prescripción (sic).

En relación con el uso obligatorio de la marca registrada y su caducidad por el no uso, la Sentencia de esta Sala de 30 de octubre de 1986 (RJ 1986\6019) sentó unos principios interpretativos que siguen siendo aplicables tras la publicación de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas; dice esta Sentencia que «hay que dejar sentado que en materia de derecho de marcas conviene tener presente que aquéllas protegen no sólo el interés particular del titular que las inscribe sino también el interés general de los consumidores, que son los auténticos destinatarios y supuestos beneficiarios de las funciones que la marca cumple en orden a su procedencia, indicación de calidades, publicidad y reputación entre el público consumidor del producto diferenciado precisamente a través de la marca. Y es ese carácter "funcional" del derecho protegido por la marca lo que hace que aquél no pueda configurarse como un derecho estático que alcanza su plenitud y total eficacia con su cristalización en el Registro. Por el contrario, la innegable proyección sobre el público consumidor del derecho de exclusiva que ostenta el titular de la marca, obliga a éste frente a la comunidad social y posibles competidores (derechos paralelos que protegen intereses convergentes dignos de protección) a un comportamiento debido, a un "facere", consistente en el uso obligatorio de la marca registrada, que en nuestro ordenamiento positivo, está recogido y sancionado en el art. 158.5 del Estatuto de la Propiedad Industrial, de 1929 (RCL 1930\759 y NDL 25009), al disponer que las marcas caducarán "por la falta de uso de la

misma durante cinco años consecutivos, salvo caso de fuerza mayor documentalmente justificada". Precepto que es de plena aplicación al presente litigio en el cual la "quaestio facti" en que se ha concretado la prueba relativa al uso o no uso de la marca discutida ha resultado ser extremadamente parca por ambas partes y especialmente inconsistente en el caso de la demandada (testimonio de unos dependientes y cita parcial y mutilada de una certificación en la que se declara lo contrario de lo que aquélla pretende), debiendo razonablemente tenerse en cuenta en supuestos como el presente que es en manos del titular de la marca que sostiene su uso y utilización donde reside la prueba positiva fácil, contundente y accesible para aquél (facturas, catálogos, testimonios de comerciantes adquirentes, etc.), en tanto que sobre quien alega el no uso pesa y gravita la dificultad siempre inherente a toda prueba negativa, que puede resultar de imposible acreditación (prueba "diabolica"). Sostener en casos tan claros lo contrario, al amparo de un rígido entendimiento del "onus probandi", significa desconocer que la base de un justo y razonable juicio ha de asentarse en una correcta apreciación de la prueba practicada en su conjunto, en la que los factores extremos mencionados han de ser debidamente ponderados, ya que de no ser así nos encontraríamos con la total inoperancia en la práctica del principio de obligatoriedad del uso de la marca que proclama el art. 158.5 del Estatuto de la Propiedad Industrial (en consonancia, por cierto, con el actual Derecho Comunitario). Con ello, en fin, se dará cumplimiento, además, a las dos finalidades esenciales del preceptuado principio del uso obligatorio de las marcas: la consolidación de la misma como bien inmaterial y la mayor aproximación o concordancia entre la realidad formal del registro de marcas y la realidad social y viva de su efectiva utilización en el mercado».

Este principio de obligatoriedad del uso de la marca registrada ha sido sancionado por la Ley de Marcas de 10 de noviembre de 1988 en sus arts. 4 y 53, estableciendo este último en el apartado a) de su párrafo primero el principio de inversión de la carga de la prueba al disponer que «en la acción de caducidad competirá al titular de la marca demostrar que la misma ha sido usada con arreglo al art. 4 o que existen causas justificativas de la falta de uso», uso que, según el art. 4 de la Ley, ha de ser «efectivo y real en España para los productos o servicios para los que ha sido registrada», lo que implica que para que exista un uso efectivo y real, relevante, de la marca, ésta ha de manifestarse públicamente en el sector del mercado para el que ha sido concedida, y cumplir así la función para la cual se reconoció al titular el derecho exclusivo, no siendo suficiente para cumplir aquella exigencia legal una utilización aparente de la marca dirigida simplemente a conservar su derecho formal mediante un uso esporádico del signo distintivo, debiendo tenerse en cuenta para determinar si existe o no ese uso efectivo y real, la clase de productos o servicios amparados por la marca y las circunstancias concurrentes en el caso concreto.

Atendido el resultado probatorio alcanzado en la instancia, no puede afirmarse que el titular haya hecho un uso efectivo y real de la marca «Manolo El Cordobés», durante los cinco años anteriores a la interposición de la demanda de caducidad; sólo aparece acreditada en autos su contratación para la intervención de la corrida de toros a beneficio de la Cruz Roja que había de celebrarse el día 30 de abril de 1988, y las conversaciones habidas con un empresario para intervenir en la corrida inaugural de la Exposición de Sevilla; actuaciones aisladas que no entrañan, por tanto, un uso continuado de la marca; ha de tenerse en cuenta que el propio titular de la marca reconoce que se encuentra retirado de su profesión como torero desde hace varios años, así en entrevistas que constan en autos, habla reiteradamente de su reaparición (revista

«Hola» de 17 de abril de 1986; documentos 18 y 21; diario «El País» -Andalucía- de 31 de octubre de 1991; entrevista publicada en el diario «El Mundo», de 9 de noviembre de 1991, en la que afirma «C. siempre ha contado conmigo. Hace algunos años ya hablamos de reaparecer pero finalmente no pudo ser»). Por otra parte, la aparición con mayor o menor frecuencia en los medios de comunicación, no implica ese uso efectivo y real que requiere el art. 4 de la Ley de Marcas, pues no puede dejarse de lado el hecho de que una persona que se ha convertido en una figura del toreo con gran trascendencia pública, habrá de ser objeto, al igual que lo han sido y son otros toreros de renombre, de constante solicitud por los medios de comunicación incluso después del abandono del ejercicio de su profesión taurina y seguirá siendo conocido, vigente o no la marca registrada, como Manuel B. «El Cordobés», aunque ya no preste los servicios amparados por la marca registrada. Tampoco resulta acreditada su intervención en programas de televisión o en películas cinematográficas en los cinco años previos a la interposición de la demanda. Todo lo expuesto lleva a la desestimación de estos dos motivos, primero y segundo, del recurso, careciendo de eficacia las alegaciones que se hacen en el recurso sobre actuaciones del recurrente en los años 1993 y 1995 ya que no se dan los requisitos exigidos en el art. 53.1 a) al establecer que «no podrá declararse la caducidad del registro de la marca si, en el período comprendido entre la expiración del plazo fijado en dicho artículo y los tres meses previos al ejercicio de la acción de caducidad, el titular demuestra que ha empezado a usarla de buena fe con arreglo a tal artículo», puesto que tales actuaciones son posteriores a la interposición de la demanda.

De igual manera ha de rechazarse el motivo tercero, de carácter subsidiario a los anteriores, en que se alega infracción del art. 54 de la Ley de Marcas, ya que no resulta acreditado que haya hecho uso el recurrente de la marca en ninguno de los sectores de servicios para los que fue concedida.

TERCERO.- El motivo cuarto alega infracción por inaplicación de los arts. 31 y 36 de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre y demás concordantes que regulan las acciones que ostenta el titular de la marca frente a terceros. Dado que la Sentencia recurrida declara la caducidad de la marca registrada a nombre del recurrente, el motivo resulta innecesario ya que la cuestión en él planteada sólo podrá examinarse por esta Sala previa estimación de los motivos primero y segundo, con la consiguiente casación y anulación de la Sentencia «a quo», examen que habría de realizar esta Sala, no como órgano de casación, sino al recuperar la instancia de acuerdo con el art. 1715.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- El motivo quinto alega infracción del art. 14 de la Constitución Española (RCL 1978\2836 y ApNDL 2875) que regula el principio de igualdad ante la ley; se argumenta sobre la contradicción existente entre la «ratio decidendi» de la Sentencia y lo establecido en el Auto de 27 de enero de 1994 (AC 1994\173) por el que la Audiencia resuelve el recurso de apelación sobre medidas cautelares solicitadas por el recurrente en el que se dice: «y la Sala disiente de tal criterio al tener en cuenta además de las diferencias que se presentan en la práctica entre lo que es la explotación industrial de una patente y lo que es el uso de un nombre artístico, la amplitud de las actividades que comprende la protección de la marca registrada por el demandante, que no se limita a lo estrictamente taurino, sino que abarca el uso del nombre en "membretes de cartas, sobres, facturas, recibos y en general toda clase de impresos relacionados con su nombre artístico para sus actuaciones taurinas, cinematográficas, en la radio y

televisión", siendo un hecho notorio de innecesaria prueba que el demandante sigue utilizando en estos últimos medios el apelativo de "El Cordobés"».

Las medidas cautelares en cualquier tipo de procedimiento tienen como finalidad proteger el derecho de los interesados con carácter preventivo para evitar el daño que pudiera producirse durante la tramitación del proceso; de ahí que las Resoluciones dictadas en el incidente para su tramitación carezcan de eficacia de cosa juzgada respecto al fondo del asunto y que las declaraciones que en ellas se hagan no prejuzgan el fondo de la cuestión debatida, por lo que, no obstante los términos imperativos en que se pronuncia el art. 133 de la Ley de patentes de 20 de marzo de 1986 (RCL 1986\939), aplicable en los procedimientos por violación del derecho de marca, según el art. 40 de la Ley de Marcas, la «justificación» a que se refiere el art. 133 es una justificación «prima facie» a los solos efectos de poder adoptar las medidas asegurativas solicitadas pero sin que ello tenga trascendencia en el asunto principal; sostener otra cosa, como pretende el recurrente, que las declaraciones contenidas en el Auto sobre adopción de medidas cautelares vincula al Juzgador al resolver sobre la cuestión sometida a debate en el pleito principal llevaría a la innecesariedad de este procedimiento sobre la procedencia o no de la acción ejercitada, cuando es claro que el resultado de las pruebas practicadas puede llevar a conclusiones contradictorias de las que sirvieron de fundamento para la adopción de las medidas cautelares. Procede en consecuencia la desestimación del motivo.

QUINTO.- La desestimación de todos y cada uno de los motivos del recurso determina la de éste en su integridad con la preceptiva condena en costas a la parte recurrente a tenor del art. 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por don Manuel B. P. contra la Sentencia dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Granada de fecha catorce de marzo de mil novecientos noventa y cinco. Condenamos a la parte recurrente al pago de las costas de este recurso. Y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala en su día remitidos.

Así por esta nuestra Sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.-Pedro González Poveda.-Antonio Gullón Ballesteros.-Rubricados y firmados.

PUBLICACION.-Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. D. Pedro González Poveda, ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando audiencia pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

