



Roj: STS 592/2009
Id Cendoj: 28079110012009100084
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2687/2003
Nº de Resolución: 47/2009
Procedimiento: Casación
Ponente: JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Febrero de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto, por CENTRONET TINTORERIAS, SL. y DOÑA Soledad , representados por la Procurador de los Tribunales doña Katuska Marín Martín, contra la Sentencia dictada, el día 30 de julio de 2.003, por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la Sentencia que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia número Dieciséis de Valencia. Es parte recurrida **FOTOPRIX**, SA, representada por el Procurador de los Tribunales don José Luis Barragués Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Procurador de los Tribunales don Juan Francisco Gozávez Benavente, en representación de **Fotoprix**, SA, interpuso, con fecha de cinco de diciembre de dos mil uno, demanda de juicio ordinario contra Centronet Tintorerías, SA y doña Soledad , ante el Juzgado de Primera Instancia número Dieciséis de Valencia, sobre declaración de la violación de derechos de propiedad industrial de la demandante y la comisión de actos de competencia desleal. En el suplico de dicha demanda la sociedad actora interesó que se (1) "declare que la utilización que las demandadas han venido efectuando del gráfico consistente en un rectángulo con perímetro dentado para identificar su actividad comercial infringe los derechos de propiedad industrial de **Fotoprix**, SA, y constituye un acto de competencia desleal", (2) "Declare que el registro de la marca figurativa comunitaria nº 1.9320607 por Centronet Tintorerías, SL. constituye un acto de competencia desleal, siendo nulo de pleno derecho", (3) "Condene a las demandadas a cesar de inmediato en la utilización de dicho emblema, y a sustituirlo, en su caso, por cualquier otro que no sea confundible ni asociable con el que **Fotoprix**, SA. distingue su actividad" (4) "Condene a las demandadas a retirar del mercado todo rótulo, tarjeta, bolsa, folleto, páginas web, o cualquier otro soporte en el que se reproduzca el aludido emblema gráfico", (5) "Condene a Centronet Tintorerías, SL. a indemnizar a **Fotoprix**, SA. con la cantidad de 4.393.604 pesetas (cuatro millones trescientas noventa y tres mil seiscientos cuatro pesetas), por el aprovechamiento indebido de la reputación del emblema y el enriquecimiento que su utilización ha originado en la demandada", (6) "Condene a Centronet Tintorerías, SL. a notificar fehacientemente la sentencia a todos sus establecimientos franquiciados, a excepción de la titular del establecimiento también demandada en éste procedimiento", (7) "Ordene la publicación de la sentencia en el periódico de mayor circulación nacional, a costa de Centronet Tintorerías, SL."

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda por auto de diecinueve de diciembre de dos mil uno , conforme a las normas reguladoras del juicio ordinario, se dio traslado de la misma a las demandadas Centronet Tintorerías, SL y doña Soledad , que se personaron en las actuaciones y contestaron oportunamente la demanda, con el suplico de que "... se dicte Sentencia por la que se desestime la demanda, absolviendo libremente de la misma a mis representadas, al no existir actos de competencia desleal ni infracción de derechos de propiedad industrial, con expresa imposición de costas causadas a la parte actora".

TERCERO. Celebradas la audiencia previa y el juicio con asistencia de las partes y practicada la prueba propuesta y admitida, el Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el dieciocho de noviembre de dos mil dos , con la siguiente parte dispositiva: " Que desestimando la excepción de nulidad del dibujo industrial

nº 23.062, invocada por el Sr. Marmaneu Laguía, Procurador de los Tribunales y de la parte demandada, y que desestimando la demanda planteada por la entidad **Fotoprix**, SA, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Gozávez Benavente, contra la entidad Centronet Tintorerías y contra doña Soledad , con la representación procesal ya indicada, y en consecuencia debo de absolver y absuelvo a los referidos demandados de las pretensiones deducidas en su contra, todo ello con expresa imposición de las costas derivadas del presente procedimiento a la parte actora".

CUARTO. La sentencia del Juzgado de Primera Instancia número Dieciséis de Valencia fue apelada por la demandante y, remitidas las actuaciones a la Audiencia Provincial de Valencia, fueron turnadas a la Sección Séptima de la misma, la cual dictó sentencia con fecha treinta de julio de dos mil tres , con el siguiente Fallo: "Que, con estimación parcial del recurso de apelación, interpuesto por el Procurador don Juan Francisco Gozávez Benavente en representación de **Fotoprix**, SA. y con estimación en lo necesario del recurso, a su vez, interpuesto por el procurador don Onofre Marmaneu Laguía en representación de Centronet Tintorerías, SL. y doña Soledad contra la sentencia de fecha 18 de noviembre del 2.003, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Valencia , debemos revocar la misma y, en su lugar, se dicta otra por la que: "Estimando la excepción de nulidad del registro nº 23.062 del que es titular **Fotoprix**, SA. y con estimación parcial d la demanda instada por **Fotoprix**, SA. contra Centronet Tintorerías, SL y doña Soledad debemos efectuar los siguientes pronunciamientos: 1.- Declaramos que la utilización que las demandadas han efectuado del gráfico consistente en un rectángulo con perímetro dentado para identificar su actividad comercial constituye un acto de competencia desleal.- 2.- Condenamos a las demandadas a cesar de inmediato en la utilización de dicho emblema, y a sustituirlo, en su caso, por cualquier otro que distinga su actividad.- 3.- Condenamos a las demandadas a retirar del mercado todo rótulo, tarjeta, bolsa, folleto, páginas web, o cualquier otro soporte en el que se reproduzca el aludido emblema gráfico.- 4.- Condenamos a Centronet Tintorerías, SL. a indemnizar a **Fotoprix**, SA. con la cantidad de doce mil euros por el aprovechamiento indebido de la reputación del emblema y el enriquecimiento que su utilización ha originado en la demandada.- 5.- Condenamos a Centronet Tintorerías, SL. a notificar fehacientemente la sentencia a todos sus establecimientos franquiciados, a excepción e la titular del establecimiento demandada en este procedimiento.- 6.- Condenamos a Centronet Tintorerías, SL. a publicar a su costa el fallo de la sentencia en un periódico de circulación en el ámbito territorial de la Comunidad Valenciana.- Sin pronunciamiento especial en cuanto a las costas de primera instancia dada la estimación parcial de la demanda.- Sin pronunciamiento especial en cuanto a las costas causadas en esta instancia al estimarse los recursos de **Fotoprix**, SA. y Centronet Tintorerías, SL".

QUINTO. Contra dicha sentencia interpusieron recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación las dos demandadas.

La Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia remitió los autos originales a la Sala Primera del Tribunal Supremo, en cumplimiento de una providencia de veintiuno de noviembre de dos mil tres.

Se personaron las recurrentes Centronet Tintorerías, SL y doña Soledad , representadas por el Procurador doña Katuska Marín Martín, y, como recurrida, **Fotoprix**, SA, representada por el Procurador de los Tribunales don José Luis Barragués Fernández.

SEXTO. Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal formulados por las demandadas, con amparo en el *artículo 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, fueron los tres siguientes:

PRIMERO. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva - *artículo 24.1* de la Constitución Española - en su vertiente de error patente en la valoración de la prueba.

SEGUNDO. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva - *artículo 24.1* de la Constitución Española - por ser irrazonable y arbitraria la sentencia recurrida.

TERCERO. La vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva - *artículo 24.1* de la Constitución Española - en su vertiente del respeto a la firmeza de las sentencias e intangibilidad de las situaciones jurídicas en ellas declaradas.

SÉPTIMO. Los motivos del recurso de casación de las demandadas, formulados con amparo en el *artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, son los cuatro siguientes:

PRIMERO - señalado como cuarto -: La infracción del *artículo 2 de la Ley 3/1.991, de 10 de enero* , de competencia desleal y de la jurisprudencia.

SEGUNDO - señalado como quinto -: La infracción del *artículo 5 de la Ley 3/1.991, de 10 de enero* , de competencia desleal, en relación con el *artículo 7.1 del Código Civil* , y de la jurisprudencia.

TERCERO - señalado como sexto -: La infracción de los *artículos 11.1 y 12 de la Ley 3/1.991, de 10 de enero* , competencia desleal y de la jurisprudencia.

CUARTO - señalado como séptimo -: La infracción del *artículo 114.1 de la Ley 11/1.986, de 20 de marzo, de Patentes* y de la jurisprudencia.

OCTAVO. Por providencia de veintiuno de noviembre de dos mil tres, la Audiencia Provincial, Sección Séptima, acordó remitir los autos originales a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

NOVENO. Con fecha de tres de noviembre de dos mil cuatro, la representación procesal de la mercantil "Centronet Tintorerías, SL", presentó escrito solicitando se incorporase a las actuaciones resolución nº 3603/2004 de la Oficina de Armonización del Mercado Interior (OAMI) de fecha 28 de octubre de 2.004 - solicitud que fue estimada por providencia de esta sala de fecha 16 de mayo de 2006 - y en el que terminaba a suplicando a esta Sala se tuviera por promovida en los términos establecidos en el ordenamiento jurídico comunitario referido en el cuerpo de su escrito la cuestión e prejudicialidad reflejada en el mismo. Al propio tiempo, consta en actuaciones oposición que a tal planteamiento por la representación procesal de la parte recurrida con fecha 26 de noviembre de 2004.

Pasadas las actuaciones al Fiscal, se emitió con fecha 3 de enero de 2008 informe proponiendo a esta Sala la no admisión a trámite de la pretensión de planteamiento de cuestión prejudicial europea formulada por la recurrente.

DÉCIMO. Por auto de esta Sala de seis de marzo de dos mil siete , se acordó admitir el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, y dar traslado a la parte recurrida para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días.

UNDÉCIMO. Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido al respecto, el Procurador don José Luis Barragués Fernández, en nombre y representación de **Fotoprix**, SA, lo impugnó, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

DUODÉCIMO. Se señaló como día para votación y fallo del recurso el veinte de enero de dos mil nueve, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Los contornos poco nítidos del debate, de los que no ha logrado alejarse la sentencia recurrida; el contenido de los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por las demandadas, en todos los que se denuncia la infracción del *artículo 24.1* de la Constitución Española; y la interferencia que hay que atribuir al dato, apuntado como posible en la demanda y, luego, efectivamente demostrado, de que se haya reconocido a una de las demandadas el derecho sobre una marca comunitaria con la misma composición mixta que los signos por cuyo uso ha sido condenada, hacen de todo punto necesarias unas precisiones iniciales sobre qué fue lo decidido por la Audiencia Provincial de Valencia y cual la ratio de su decisión.

En el escrito de demanda **Fotoprix**, SA, como titular de diversas marcas españolas y de un dibujo industrial - en la terminología anterior a la *Ley 20/2.003, de 7 de julio* -, pretendió la declaración de que las demandadas, al usar un signo confundible para identificar su actividad comercial, habían lesionado sus derechos sobre aquellos títulos y, además, actuado deslealmente - con las correspondientes condenas a cesar en tal comportamiento, a la remoción de los efectos con él producido y a la indemnización de daños -.

Centronet Tintorerías, SL y doña Soledad , las demandadas, negaron la ilicitud del uso de su signo y opusieron la excepción de nulidad del dibujo industrial de **Fotoprix**, SA.

En su sentencia, la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la del Juzgado de Primera Instancia - que había desestimado la demanda - y calificó como tipificadas en la *Ley 3/1.991, de competencia desleal*, los dos comportamientos siguientes de las demandadas:

1º) Haber usado como nombre comercial -"para identificar su actividad comercial"-, un signo "consistente en un rectángulo con perímetro dentado" y, con ello, perturbado el correcto funcionamiento del mercado al imitar no las marcas de **Fotoprix**, SA - pues consideró inexistente el riesgo de confusión, básicamente porque las litigantes "concurren en sectores comerciales diferentes" -, sino el dibujo industrial de que la misma es titular.

Tuvo en cuenta el Tribunal de apelación al efectuar tal declaración que la Oficina Española de Patentes y Marcas había concedido en su día a las demandadas el registro como marca del signo que habían continuado usando y que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, al conocer de un recurso contencioso administrativo contra aquella decisión, la dejó sin efecto por entender que la marca reproducía o imitaba el dibujo industrial de **Fotoprix**, SA.

Aunque sin mencionar la norma finalmente aplicada, en la sentencia recurrida se ha negado la lesión de los derechos de **Fotoprix**, SA sobre el dibujo industrial y se ha declarado la deslealtad del uso por las demandadas de su nombre comercial, por la razón de implicar el mismo una explotación de la reputación ganada por aquel título ajeno.

La particularidad del caso deriva de que las demandadas opusieron como excepción la nulidad del dibujo industrial de la demandante y la misma fue acogida en la sentencia de apelación.

2º) Haber solicitado al organismo competente el registro, como marca comunitaria, del signo que usan como nombre comercial y no consiguieron registrar como marca española.

Tal conducta la consideró el Tribunal de apelación contraria al estándar o modelo de buena fe.

Otra particularidad del caso resulta de que la referida marca comunitaria ha sido concedida a las demandadas -a una de ellas- por la Oficina de Armonización del Mercado Interior.

SEGUNDO. En todos los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal acusan las recurrentes la infracción del *artículo 24* de la Constitución Española. Lo que justifica tratarlos en un mismo fundamento, que hay que iniciar señalando que ninguno de ellos merece ser estimado.

I. En el primero alegan que la sentencia de segundo grado había resultado de un error patente en la valoración de la prueba.

Sin embargo, no atacan los juicios de valor por medio de los que el Tribunal reconstruyó los hechos para identificarlos con el supuesto de las normas finalmente aplicadas, tras poner en relación los medios de prueba con el *thema probandi*. Con otras palabras, lo que denuncian no es la valoración errónea de los medios de prueba - y, menos, alegan que la misma tuviera la entidad necesaria para entrar en el ámbito del *artículo 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* -, sino la existencia de lo que consideran una contradicción en la argumentación jurídica que, sobre el supuesto fáctico ya determinado, emitió la Audiencia Provincial de Valencia, al afirmar que las actividades comerciales a que se dedicaban las dos partes litigantes estaban muy distanciadas entre sí en el mercado y, pese a ello, condenarles por la comisión de actos tipificados en la *Ley 3/1.991* .

Sin necesidad de mayores explicaciones sobre la verdadera razón del motivo, se advierte que la argumentación que le sirve de sostén nada tiene que ver con el precepto procesal que lo habilita.

Lo que determina su desestimación, sin perjuicio de que, al examinar el recurso de casación de las mismas demandadas, tomemos en consideración, desde otro punto de vista distinto, los argumentos que aquí se utilizan.

II. En el segundo motivo califican las recurrentes la decisión judicial como arbitraria e irrazonable, por la misma razón apuntada en el anterior. Sostienen que, pese a la afirmación de que las litigantes no se dedican al mismo tipo de actividad en el mercado, en ella se declaran cometidos actos de competencia desleal. Lo que consideran una quiebra de las reglas de la lógica, determinante de la violación del precepto constitucional al principio citado.

Precisa la sentencia del Tribunal Constitucional 173/02, de 9 de octubre , que el deber que el *artículo 24* de la Constitución Española impone a los órganos jurisdiccionales, no puede considerarse cumplido sólo con dar una respuesta motivada a las cuestiones planteadas en el proceso, si es que la misma carece de contenido jurídico y resulta arbitraria, como sucede cuando es expresión de un proceso deductivo absurdo.

Sin embargo, la infracción aquí denunciada no se ha producido en los términos que señalan las recurrentes. En efecto, no cabe olvidar que, como se dirá al dar respuesta al recurso de casación, las infracciones concurrenciales declaradas en la sentencia recurrida - las que tipifican los *artículos 5 y 12 de la Ley 3/1.991* - no requieren la existencia de una relación de competencia entre infractores y perjudicados.

III. En el motivo tercero se denuncia de nuevo la infracción del *artículo 24* de la Constitución Española, ahora con el argumento de que el Tribunal de apelación no había respetado los efectos - se entiende, prejudiciales - de la sentencia que anuló la resolución administrativa de registro de una marca de las

demandadas por la razón de invadir la esfera de exclusiva que a la demandante otorgaba el de un dibujo industrial.

Para dar respuesta al motivo no es necesario examinar si la sentencia dictada por el órgano judicial del orden contencioso administrativo debía influir en la calificación de la deslealtad del comportamiento de las demandadas, ya que el defecto que en él se denuncia no es real. Antes bien, de lo actuado resulta que la Audiencia Provincial resolvió el conflicto que la apelación de la demandante le había planteado siguiendo de modo riguroso lo decidido por el referido órgano judicial del orden contencioso administrativo, al extremo de constituir una de las razones principales de la estimación del recurso.

TERCERO. En el motivo primero del recurso de casación Centronet Tintorerías, SA y doña Soledad señalan como infringido el *artículo 2.1 de la Ley 3/1.991, de 10 de enero*, según el que los comportamientos previstos en ésta para ser considerados actos de competencia desleal se han de realizar en el mercado y con fines concurrenciales.

Sin embargo, al argumentar la denuncia que otorga sustantividad al motivo las recurrentes no llevan la exigencia al que sería su ámbito adecuado, sino que, confundiendo la necesidad de que el comportamiento desleal se realice en el mercado con la de la existencia de una relación de competencia entre los sujetos activo y pasivo del mismo, niegan aquel presupuesto por faltar ésta - sin tener en cuenta que la declara expresamente innecesaria el *artículo 3.2 de la citada Ley* -.

En tal sentido, en la sentencia de 19 de mayo de 2.008 indicamos que, según su preámbulo, la *Ley 3/1991* no tiene por fin único resolver conflictos entre competidores, sino servir de instrumento de ordenación y control de las conductas en el mercado y de protección de la propia competencia, lo que se traduce en que tutele los intereses de todos cuantos participan en aquel - *artículo 1* -, desde los empresarios a los consumidores, y en que no exija una relación de competencia entre los sujetos activo y pasivo del acto desleal - *artículo 3* -.

Y, en la sentencia de 28 de septiembre de 2.007, que no cabe confundir la concurrencia en el mercado con la existencia de competencia y que tal confusión se produce "al estimar que no hay concurrencia en el mercado por el simple hecho de actuar las dos empresas en sectores distintos".

El motivo, tal como se ha sido formulado, se desestima.

CUARTO. En el motivo segundo del recurso de casación afirman las demandadas recurrentes que ha sido indebidamente aplicado el *artículo 5 de la Ley 3/1.991*.

Quedó expuesto que en la sentencia recurrida se calificó como acto desleal y, en concreto, como el tipificado en el *artículo 5*, la solicitud, formulada por una de las demandadas, del registro como marca comunitaria del signo que ambas utilizan y que no había llegado a ser registrado como marca española por haber estimado el órgano judicial competente del orden contencioso administrativo el recurso interpuesto contra la decisión favorable de la Oficina Española de Patentes y Marcas.

Las razones que, según la sentencia recurrida, justifican aquella calificación fueron las siguientes: haber buscado la solicitante demandada "una protección que difícilmente hubiera conseguido con el derecho interno"; no haber "acatado" dicha litigante "el pronunciamiento de la sentencia dictada por la Sala de lo contencioso administrativo"; y haber creado "el subterfugio de su distinta personalidad con quien solicitó el registro de la marca anulada".

El motivo se estima.

Cualquiera que sea el juicio de valor que merezca, desde otros puntos de vista, es lo cierto que el relatado comportamiento de la demandada no entra en la previsión hipotética del *artículo 5*.

En efecto, la marca comunitaria - como instrumento jurídico que permite a las empresas adaptar sus actividades de fabricación y distribución de bienes o de prestación de servicios a las dimensiones de la Comunidad, posibilitando una identificación de los productos o servicios de manera idéntica en toda ella - no sustituyó a las marcas nacionales - el considerando quinto del *Reglamento (CE) 40/1.994, del Consejo, de 20 de diciembre*, precisa que no parece justificado obligar a las empresas a que registren sus marcas como marcas comunitarias, ya que las marcas nacionales siguen siendo necesarias para las empresas que no deseen una protección de sus marcas a escala comunitaria -, con las que coexiste como título distinto que responde al principio de autonomía, ya que se rige por unas normas específicas, las comunitarias - *artículo 1.1 del Reglamento* -, por mas que no sean completas y contengan remisiones a las legislaciones nacionales, armonizadas principalmente por influencia de la *Directiva 89/104/CEE, de 21 de diciembre de 1.988*.

En definitiva, no cabe considerar perturbador para el correcto funcionamiento del mercado lo que constituye una mera reclamación, deducida ante el órgano competente para atenderla o denegarla, siempre conforme al principio de legalidad y con posible control jurisdiccional, de la atribución de un derecho sometida a un régimen legal específico depurador de las irregularidades de que la solicitud adolezca.

Ni siquiera permiten otra conclusión las circunstancias valoradas en la sentencia recurrida, pues al margen de su significación en relación con lo apuntado, no hay que olvidar que la deslealtad declarada presupone, conforme al *artículo 2.1 de la misma Ley*, que el acto tenga trascendencia externa en el mercado - sentencias de 20 de marzo de 1.996, 15 de abril de 1.998, 17 de julio de 1.999, 6 de febrero de 2.001 -, esto es, en el ámbito de confluencia de las leyes de la oferta y la demanda - sentencia de 19 de mayo de 2.008 -, lo que no acontece con la iniciación del procedimiento administrativo que puso en marcha la demandada.

QUINTO. En el motivo tercero se señala como indebidamente aplicados los *artículos 11, apartados primero y segundo, y 12 de la Ley 3/1.991*.

En la sentencia recurrida no se indicó cual era el precepto que permitía calificar como desleal, por explotación de la reputación ajena, el comportamiento de las demandadas consistente en "copiar" el "rectángulo con línea quebrada para centrar en él su nombre comercial". En todo caso, en la demanda habían sido invocados por **Fotoprix**, SA, además del 5, los *artículos 6, 11 y 12 de aquella Ley*.

Según la propia sentencia, la imitación tuvo por objeto el dibujo industrial de que la demandante es titular. Pero no se imputa en ella a las demandadas la creación de un producto industrial o artesanal que imite la apariencia de los amparados por el dibujo registrado a nombre de **Fotoprix**, SA. De manera que, de haber sido aplicado el *artículo 11.2 de la Ley 3/1.991*, lo habría sido indebidamente.

Ello sentado, lo que, realmente, se declara en la sentencia es que las demandadas, al utilizar como nombre comercial el denominativo "Centronet" dentro de un rectángulo con líneas quebradas sobre fondo verde, se aprovecharon de la reputación de los signos de **Fotoprix**, SA, utilizando otros "similares a los de la demandante, especialmente el rectángulo en líneas quebradas sobre fondo verde", con el propósito de "crear una división de locales franquiciados imitando el modelo instaurado por la demandante que invierte enormes sumas económicas en publicidad".

La imitación, por lo tanto, la entendemos referida a los signos de **Fotoprix**, SA que son los mencionados en los apartados sustanciales de dicha sentencia y, en particular, en los que se refieren al propósito que en ella se identifica como móvil de la imitación.

Pues bien, se expuso antes que el riesgo de confusión entre el signo utilizado por las demandadas y los registrados como marcas nacionales a nombre de la demandante fue expresamente negado por la Audiencia Provincial. A ello, por lo tanto, cumple estar, pues no hay constancia en las actuaciones de que **Fotoprix**, SA utilice en el mercado otro que haya podido ser imitado por las demandadas.

El motivo se estima.

SEXTO. Procede, en consecuencia, desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal, con imposición de las costas a las recurrentes.

Y, sin necesidad de entrar en el examen del último de los motivos del recurso de casación, procede estimar el mismo y, al fin, declarar que debió ser desestimado el recurso de apelación interpuesto por **Fotoprix**, SA contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número Dieciséis de Valencia.

Las costas de la segunda instancia quedan a cargo de la demandante y apelante, en aplicación de los *artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*.

Sobre las del recurso de casación no formulamos especial pronunciamiento de condena.

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

FALLAMOS

Declaramos no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por CENTRONET TINTORERIAS, SL y DOÑA Soledad, contra la sentencia dictada en fecha treinta de julio de dos mil tres por la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Valencia, con imposición de costas a las recurrentes.

Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto contra la misma sentencia por CENTRONET TINTORERIAS, SL y DOÑA Soledad, de modo que casamos y anulamos la misma, con desestimación del

recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número Dieciséis de Valencia.

Las costas de la apelación quedan a cargo de la apelante.

Sobre las costas de la casación no formulamos pronunciamiento de condena.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Juan Antonio Xiol Ríos.-Xavier O'Callaghan Muñoz.-Jesús Corbal Fernández.-José Ramón Ferrándiz Gabriel.-Antonio Salas Carceller.-José Almagro Nosete.-Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Ramón Ferrándiz Gabriel, 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.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ