

Procedimiento Ordinario 68/2023-Sección FHG

Pieza de Medidas Cautelares-01

CONSEJO REGULADOR DE LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN CALIFICADA “RIOJA” VS/ ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO, ASOCIACIÓN DE BODEGAS DE RIOJA ALAVESA y CONSEJO REGULADOR DE LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN PROTEGIDA “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”

**A LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DEL PAÍS VASCO -SECCIÓN 2ª-**

MARÍA LECETA BILBAO, Procuradora de los Tribunales, actuando en nombre y representación de la **ASOCIACIÓN DE BODEGAS DE RIOJA ALAVESA** (en lo sucesivo **ABRA**, para resumir) y del **CONSEJO REGULADOR DE LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN PROTEGIDA “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** (de forma abreviada, **CR DOP AM-VA**), partes codemandadas en los autos de referencia, como acreditamos con la aportación de las escrituras notariales de poderes generales para pleitos otorgadas por ambas entidades, que acompañamos adjuntas como **DOCUMENTOS NÚMEROS 1 y 2**, y bajo la dirección letrada de **FRANCESC ARTERO JUAN**, colegiado número 682 del Ilustre Colegio de la Abogacía de Reus, ante la Sala comparezco y, como mejor proceda en Derecho, respetuosamente **DIGO**:

Que el día 4 de abril de 2023 se ha notificado a esta parte el Auto de fecha 30 de marzo de 2023, recaído en la indicada Pieza de Medidas Cautelares, en cuya virtud se acuerda estimar la solicitud formulada por la entidad actora **CONSEJO REGULADOR DE LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN CALIFICADA “RIOJA”** (en lo sucesivo **CR DOCa RIOJA**) de adoptar la medida cautelar de suspensión de la Orden de 7 de octubre de 2022 por la que se aprobó la **DENOMINACIÓN DE ORIGEN PROTEGIDA “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** (**DOP AM-VA**) y se concedió la protección nacional transitoria.

Y no encontrando ajustada a Derecho esta decisión judicial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), y dentro del plazo de cinco días que se estipula en el apartado 3 de dicho precepto legal, mediante el presente escrito interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra dicho Auto, invocando al efecto como disposición legal infringida el artículo 130 de la LJCA, con base en las siguientes

ALEGACIONES:

PREVIA.- Al no haber sido emplazada esta parte para comparecer en la presente Pieza de Medidas Cautelares, sino únicamente en la pieza principal de la que la misma dimana, las entidades aquí codemandadas perdieron la oportunidad de oponerse debidamente, en tiempo y forma, a la petición de suspensión de la ejecutividad de la Orden recurrida formulada por la entidad actora, por lo que nos vemos precisados a desarrollar a continuación los argumentos que hubiésemos esgrimido en caso de haber podido plantear dicha oposición, a los efectos de poner de manifiesto la falta de ajuste a Derecho que apreciamos en el Auto que venimos a impugnar, lo que obviamente manifestamos salvados sean los debidos respetos que mostramos para con la Sala, y en estrictos términos de defensa de los intereses de mis mandantes.

PRIMERA.- FALTA DE ACREDITACIÓN SUFICIENTE DEL “PERICULUM IN MORA” QUE SE DICE APRECIAR EN EL AUTO RECURRIDO POR EL SUPUESTO RIESGO DE CAUSAR CONFUSIÓN AL CONSUMIDOR.

La argumentación nuclear que desarrolla la Sala para acceder a la suspensión de la aplicabilidad de la Orden recurrida se encuentra en el Fundamento Jurídico CUARTO, apartado B), de la resolución que aquí estamos impugnando, que es el punto en el que se realiza la correspondiente aplicación al caso concreto que nos ocupa de las pautas jurisprudenciales genéricas que se exponen, someramente, en el previo apartado A), respecto a la procedencia de acceder a la suspensión cautelar cuando se valora que la aplicación de la disposición objeto de impugnación pudiere hacer perder su finalidad legítima al recurso.

Ciertamente, en la elaboración jurisprudencial del denominado “*periculum in mora*”, el daño que se pretende evitar debe derivar causalmente de la aplicación de la disposición recurrida, y la medida cautelar a adoptar, en cada caso, ha de ser adecuada a su finalidad de garantizar la efectividad de la tutela judicial que en su día se otorgue. O lo que es lo mismo, habrá de resultar útil para evitar la frustración de la finalidad legítima del recurso.

En este sentido, en efecto, el “*periculum in mora*” aparece configurado en el artículo 130.1 LJCA como el primer criterio a considerar para la adopción de la medida cautelar, si bien ha de tenerse en cuenta que el aseguramiento del proceso, parámetro esencial para la adopción de la misma, no se agota en la fórmula clásica de la irreparabilidad del perjuicio, sino que su justificación puede

presentarse, con abstracción de eventuales perjuicios, siempre que se advierta que, de modo inmediato, podría producirse una situación que haga ineficaz el proceso, debiendo tener en cuenta que la finalidad asegurable a través de las medidas cautelares es la finalidad legítima que se deriva de la pretensión formulada ante los tribunales (STS 23-1-2008).

Reiterada Jurisprudencia (Autos del TS de 9 de diciembre de 2004, 26 de noviembre de 2001, etc...) vienen señalando que la razón de ser de la justicia cautelar, en el proceso en general, se encuentra en la necesidad de evitar que el paso del tiempo que medie hasta que recaiga un pronunciamiento judicial firme suponga la pérdida de la finalidad del proceso, y por ello el “*periculum in mora*” forma parte de la esencia de la medida cautelar, como así lo ha puesto de manifiesto también el Tribunal Constitucional (STC de 2 de agosto de 1994).

En el Auto del Tribunal Supremo de 26-11-2001 se exponen los criterios que deben ponderarse al decidir sobre la adopción de la medida cautelar, a saber: 1) Necesidad de justificación o prueba, aun incompleta o por indicios, de aquellas circunstancias que puedan permitir al Tribunal efectuar la valoración de la procedencia de la medida cautelar. 2) Imposibilidad de prejuzgar el fondo del asunto.

La exégesis del precepto legal que aquí consideramos vulnerado, el invocado artículo 130 de la LJCA, conduce a las siguientes conclusiones:

- a) La adopción de la medida cautelar exige, de modo ineludible, que el recurso pueda perder su finalidad legítima, lo que significa que, **de ejecutarse el acto o disposición, se crearían situaciones jurídicas irreversibles, haciendo ineficaz la sentencia que se dicte** e imposibilitando el cumplimiento de la misma en sus propios términos, con merma del principio de identidad, en el caso de estimarse el recurso. En el caso que nos ocupa debemos poner de relieve que **en el Auto que ahora impugnamos no se valora ni se determina, con el rigor exigible, cuál sería la situación jurídica irreversible que se crearía o se generaría en el caso de mantener la aplicabilidad de la Orden recurrida de contrario, que pudiese hacer devenir ineficaz una eventual sentencia estimatoria en la pieza principal.**
- b) Aun concurriendo el anterior presupuesto, debe valorarse la posible existencia de perturbación grave de los intereses generales o de un tercero, lo que **obliga a efectuar en todo caso un juicio comparativo de todos los intereses en juego**, coincidiendo especial relevancia, a la hora de decidir, a la hipotética mayor perturbación que la medida cause al interés general, que es precisamente lo que no se realiza en el Auto objeto de impugnación, ignorando el grave perjuicio que ello supone para mis representadas.

c) En todo caso, **el juicio de ponderación que al efecto ha de realizar el órgano jurisdiccional DEBE ATENDER A LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DE CADA SITUACIÓN**, y exige una motivación acorde con el proceso lógico efectuado para justificar la adopción o no de la medida cautelar solicitada (STSJ de Castilla y León, Valladolid, de 13 de julio de 2009). Posición que, asimismo, ha tenido la Jurisprudencia al declarar la necesidad de atenerse a la singularidad de cada caso debatido por las circunstancias concurrentes en el mismo, **lo que implica, desde luego, un claro relativismo en desacuerdo con decisiones dogmáticas y con criterios rígidos o uniformes** (STS de 6 de febrero de 2007), que es la que entendemos que ha tomado la Sala mediante el Auto recurrido.

Insiste la doctrina legal (STS 18-11-2003) en que la finalidad legítima del recurso es, no sólo, pero sí prioritariamente, la efectividad de la sentencia que finalmente haya de ser dictada en él, de suerte que **el instituto de las medidas cautelares tiene su razón de ser, prioritaria, aunque no única, en la necesidad de preservar ese efecto útil de la futura Sentencia**, ante la posibilidad de que el transcurso del tiempo en que ha de desenvolverse el proceso lo ponga en riesgo, **por poder surgir, en ese espacio temporal, situaciones irreversibles o de difícil o costosa reversibilidad**.

Como ya se ha dicho, la STS de 14-6-2006 declara la prevalencia del criterio del “*periculum in mora*” sobre el principio “*fumus boni iuris*”, por lo que, lógicamente, el peso del mismo sobre la decisión judicial a adoptar debe apoyarse también con mayor incidencia sobre este criterio.

Así pues, en méritos del artículo 130.1 LJCA, y ante el riesgo de peligro de daño jurídico, la medida cautelar puede adoptarse cuando la ejecución del acto administrativo o la aplicación de la disposición general puede hacer perder su finalidad legítima al recurso, es decir, cuando el retraso en la decisión del litigio hace que ésta sea inútil. Este es el criterio decisor de la suspensión cautelar (TS Auto 22-3-00. EDJ 113340; 31-10-00, EDJ 113337), con el fin de evitar la generación de situaciones irreversibles (TS 18-11-03, EDJ 152877).

Se aplica en estos casos **el concepto de perjuicios de difícil o imposible reparación**, que deben ser concretamente alegados y probados por el solicitante, y que tienen su fundamento en **el principio general conforme al cual la necesidad de acudir al proceso para obtener la razón no debe convertirse en un perjuicio para el que la tiene**.

La pérdida de la finalidad legítima del recurso ha sido equiparada por la doctrina jurisprudencial (TS 18-11-02) a la creación de situaciones irreversibles con merma del principio de identidad entre lo dispuesto en el fallo y la ejecución

posible del mismo, o bien a causar perjuicios irreparables o difíciles de reparar (TSJ La Rioja 4-10-12, EDJ 282211).

La generación de estos perjuicios de imposible o difícil reparación debe entenderse como situación impeditiva o gravemente obstaculizadora de la efectividad de disfrute de un derecho fundamental- el de tutela efectiva- (TC 14/1992; 148/1993; TS Auto 8-2-00, EDJ 113336). Al respecto de la misma pueden hacerse las siguientes observaciones:

- **Se produce en los casos en que, de ejecutarse el acto o disposición administrativa, quedaría el recurso sin operatividad o eficacia;** fundamentalmente porque la ejecución de la resolución imposibilitaría la reposición de la situación anterior al recurso (TS Auto 11-1-92, EDJ 149; 18-2-92, EDJ 1497).
- **La generación de perjuicios tiene que alegarse por el interesado,** pero debe llevarse a cabo de una manera bien concreta, en defecto de suspensión acordada de oficio, sin que sean suficientes alegaciones más o menos estereotipadas o genéricas, que deben ser excluidas de plano. El reclamante debe hacer una descripción racional y lógica de los mismos (TS 16-3-00, EDJ 5419).
- **Ha de acreditarse efectivamente la producción del daño en caso de ejecución, así como el carácter del mismo,** salvo en los casos en los que la prueba del daño sea imposible o muy difícil (TS 11-6-91, EDJ 6171; 15-12-99, EDJ 58237). Sin embargo, no es preciso exigir la acreditación de la probabilidad de que se produzcan daños o perjuicios irreparables cuando racionalmente deba entenderse que los mismos llegaran efectivamente a producirse (TS Auto 5-9-88, 12-4-89), **debiendo tener en cuenta por lo demás, como criterio de interpretación, la posibilidad o imposibilidad de restablecimiento de la situación anterior** (TS 2-7-97, EDJ 57466).

Pues bien, dicho todo lo anterior, entendemos que los anteriores criterios jurisprudenciales no han sido debidamente atendidos ni observados en el Auto que estamos recurriendo, siempre partiendo del máximo respeto a la Sala a la que nos estamos dirigiendo, puesto que no admitimos que haya quedado acreditado el hipotético daño irreversible que eventualmente permitiría acoger la solicitud planteada por la parte recurrente, el **CR DOCa RIOJA**, como vamos a argumentar debidamente a continuación.

El primero de los elementos que toma en cuenta la Sala en el Auto que recurrimos es **el informe del MINISTERIO DE AGRICULTURA invocado por la actora** y en el que, según se dice en el Auto, se *“informó que la nueva Denominación y la Denominación de Origen Calificada RIOJA se caracterizan*

por “ofrecer al consumidor el mismo vino bajo dos denominaciones de origen protegidas distintas, sin que existan diferencias apreciables en lo que se refiere a la zona geográfica, categorías de vino, sistemas de conducción, densidad de plantación y prácticas enológicas”, lo que “podría inducir a error al consumidor en cuanto a la verdadera identidad del vino” (documento nº 9 de la solicitud de medidas cautelares, que incluye una comunicación del Director General de la Industria Alimentaria y que parafrasea el anterior informe de 4 de mayo de 2020 del Ministerio de Agricultura).”

Como ya se puso de manifiesto por parte de **ABRA** en el procedimiento administrativo de reconocimiento de la nueva **DOP AM-VA**, y también se hizo en la contestación de la demanda del anterior Procedimiento Ordinario 725/21 que se sigue ante esta misma Sala y Sección, **el mencionado informe**, aunque de forma torticera el **CR DOCa RIOJA** pretenda hacernos creer lo contrario, **es nulo por proceder de un órgano manifiestamente incompetente (artículo 47.1 b de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, LPAC)**.

La competencia exclusiva de las CCAA en materia de denominaciones de origen es más que pacífica, y tras las STC 112/1995 y STC 34/2013, la Ley 24/2003, de 10 de julio, y la posterior Ley 6/2015, de 12 de mayo, se ha establecido un marco legal en el cual la competencia estatal sobre Denominaciones de Origen se ciñe a aquellas que tienen un ámbito territorial supraautonómico, mientras que se inscriben dentro de las competencias autonómicas aquellas denominaciones que se circunscriban exclusivamente a su ámbito territorial, como acontece en el caso que nos ocupa. Bien claro lo refiere la propia exposición de motivos del Real Decreto 1335/2011, de 3 de octubre, tantas veces invocado por la recurrente, y su artículo 1, que dispone de forma inequívoca que dicha norma tiene por objeto:

“1. Establecer el procedimiento nacional para la tramitación de las solicitudes de inscripción en los respectivos Registros comunitarios de las denominaciones de origen y de las indicaciones geográficas de los productos agrícolas y alimenticios, incluidos los productos vinícolas, y de las indicaciones geográficas de bebidas espirituosas, así como de las solicitudes de modificación del pliego de condiciones de las ya inscritas en los mencionados Registros.

2. Establecer el procedimiento nacional de oposición a dichas solicitudes, con carácter previo a la remisión de las mismas a la Comisión Europea.
(...)

4. Lo previsto en los apartados 1 y 2 se aplicará a las figuras de calidad diferenciada cuyo ámbito territorial se extienda por más de una comunidad autónoma, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 8.6, 15.2, 17.3 y disposiciones adicionales primera y segunda, que serán

aplicables, asimismo, a las denominaciones de origen e indicaciones geográficas cuyo ámbito territorial no exceda del de una comunidad autónoma.”

De acuerdo con ello, es evidente que **la intervención sustantiva de la Administración General del Estado en el procedimiento de reconocimiento de una DOP, se limita a las DOP supraautonómicas.**

A la luz de los preceptos expuestos, resulta indubitada y manifiesta la incompetencia de la Administración General del Estado para intervenir en el procedimiento que nos ocupa. Y siendo ello así, **no puede tenerse en cuenta el informe invocado por el CR DOCa RIOJA, por haber sido emitido por órgano manifiestamente incompetente y por ese motivo resultar, de acuerdo con lo que dispone el artículo 47.1 b) de la LPAC, nulo de pleno derecho.**

El reconocimiento de la **DOP AM-VA** es una cuestión de la estricta competencia de la Comunidad Autónoma Vasca, cuestión que no ha sido además discutida ni por el Ministerio ni por la propia recurrente, que en ningún momento del procedimiento administrativo han reclamado competencia alguna de la Administración General del Estado para intervenir en el reconocimiento de la nueva **DOP**.

Y no solo eso, sino que la Administración General del Estado envió a la Comisión Europea el reconocimiento otorgado en la fase nacional por parte del Gobierno Vasco, constando su recepción por parte de la Comisión en fecha 13.05.2022, sin ninguna salvedad. Como prueba de ello se acompaña, en este sentido, el escrito de comunicación del **MINISTERIO** a la **DIRECCIÓN DE CALIDAD E INDUSTRIAS ALIMENTARIAS DEL GOBIERNO VASCO**, de fecha 24 de mayo de 2022, como **DOCUMENTO NÚMERO 3.**

Aun siendo así, y sin perjuicio de la nulidad absoluta de la que se halla afectado el citado informe del Ministerio, no podemos evitar tampoco decir que, lejos de lo que la recurrente y esta Sala han considerado concluyente, el texto del mencionado informe se halla lleno de formas condicionales para nada concluyentes (por ejemplo “*A tenor de lo establecido en el Reglamento (UE) 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios, esta Unidad entiende que la solicitud de la nueva DOP “Viñedos de Álava” podría incumplir ...*” o más adelante “*El artículo 103.2 del Reglamento en lo que se refiere al aprovechamiento de la reputación de la mención “Rioja Alavesa”, que es de la DOP Rioja, lo que puede suponer ...*”).

Además, debe añadirse que en el informe se hacen afirmaciones, como la que se argumenta como sustento de la resolución de medidas cautelares que nos ocupa, que no se fundamentan en hechos o documentos que se expresen en el mismo, salvo las referencias legales, y sin que conste tampoco que para su emisión se haya consultado el expediente que nos ocupa. Luego, cabe decir que el informe en cuestión no solo se ha emitido por un órgano manifiestamente incompetente, sino que además el mismo emite un juicio que, aun pareciendo revestido de autoridad, se halla totalmente huérfano de motivación, puesto que no justifica con hechos o documentos sus afirmaciones.

Justamente esta circunstancia pone de manifiesto que **lo que se pretende presentar como “informe técnico”, no pueda reputarse, a pesar de su título, como tal, puesto que quienes lo suscriben no son técnicos, sino altos cargos del Gobierno de España o titulares de órganos directivos. El supuesto informe técnico aparece suscrito por un Director General (alto cargo) y un Subdirector General (directivo) del MINISTERIO DE AGRICULTURA PESCA Y ALIMENTACIÓN, órganos que ni por su definición ni por sus funciones, contenidas en los artículos 58 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), pueden considerarse como técnicos.**

Por todo ello, a nuestro entender, resulta absolutamente infundada la justificación de la medida cautelar basándose en un informe que:

- 1) **Es nulo de pleno derecho, por ser emitido por órgano manifiestamente incompetente (art. 47.1 b) de la Ley 39/2015);** Y solo por este motivo debería rechazarse, puesto que el vicio de incompetencia, es el primero y el más grave de todos los vicios en que puede incurrir el acto administrativo, el más pernicioso para el sistema administrativo, pues supone una violación de las normas más elementales que determinan –y en consecuencia limitan– el poder de los entes públicos (HAURIOU, M., Précis Elementarie Droit Administratif, ed. 5.^a, Paris 1943, pág. 255).
- 2) **Es emitido sin ningún análisis justificativo de sus conclusiones, en abierta contradicción con los principios de un Estado de derecho (art. 1.1 de la CE) y con el carácter vinculante que para las Administraciones públicas tiene la ley, a cuyo imperio están sometidas en el ejercicio de sus potestades (arts. 103.1 de la CE y 3.1 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público).** De acuerdo con ello, la Administración ha de dar siempre y en todo caso razón de sus actos, *“incluso en el ámbito de su potestad discrecional, cuyos elementos reglados (competencia, adecuación a los fines que la legitiman, etc.), cuyos presupuestos, y cuya sujeción a los principios generales son aspectos o facetas que son siempre controlables”*, (STS, Sala 3.^a, Sección 6.^a, de 3.12.2001, rec. 451/2001). Nada más lejos de lo que hace el

informe que nos ocupa, que emite juicios de valor e incluso suposiciones sin motivar ni acreditar sus afirmaciones, que se convierten así en meras conjeturas, que de ser admitidas abrirían la puerta a la arbitrariedad de la Administración y a la correlativa indefensión de los interesados;

3) **Es rubricado por dos altos cargos que por su forma de nombramiento, naturaleza y funciones (directivas, de gestión y interlocución –artículo 66 de la LRJSP-) de ninguna manera les resulta propia la emisión de informes técnicos, y por tanto no puede reputarse como tal.**

Pero, por si todo ello no fuera suficiente, vamos a ilustrar con varios apartados de los pliegos de condiciones de la **DOCa RIOJA** y de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** que las afirmaciones de aquel informe, refiriendo que no existen diferencias apreciables en lo que se refiere a la zona geográfica, categorías de vino, sistemas de conducción, densidad de plantación y prácticas enológicas entre ambas denominaciones, es totalmente falso.

Según determinan los pliegos de condiciones de ambas denominaciones, que son los documentos jurídicos que disciplinan su producción, son distintos los tipos de vino protegidos.

Veamos algunas muestras de tales diferencias.

-Son, para empezar, distintas las descripciones de sus respectivos vinos (vid. **apartado 2 de ambos Pliegos de condiciones**):

DOC “RIOJA”:	DOP “ARABAKO MAHASTIAK/ VIÑEDOS DE ÁLAVA”:
<p>Los vinos amparados son: tintos, rosados y blancos, con una graduación alcohólica adquirida mínima de 11,5 % Vol. para los tintos y de 10,5 % Vol. para los blancos y rosados.</p> <p>Una vez finalizada la primera fermentación, la graduación alcohólica adquirida del vino con destino a vino espumoso de calidad deberá estar comprendida entre 9,5%vol. y 11,5%vol.</p>	<p>Los vinos emparados por la D.O.P “Arabako Mahastiak / Viñedos de Álava” pertenecen a la categoría “vino” (Anexo VII, parte II, punto 1 del Reglamento UE 1308/2013).</p> <p>a) Tipo y descripción</p> <p><i>a .1 Vino tinto</i>: vino tranquilo, con un grado alcohólico volumétrico adquirido mínimo de 12,50 % vol., procedente de variedades de uva autorizadas, las cuales deberán tener</p>

<p>Los vinos espumosos de calidad amparados dispuestos para el consumo son blancos y rosados, con una graduación alcohólica adquirida mínima de 11% vol. y máxima de 13% vol</p>	<p>un grado alcohólico potencial mínimo de 12,50 %vol.</p> <p>Entre los vinos tintos destacan dentro de la D.O.P “Arabako Mahastiak / Viñedos de Álava” los <i>vinos de maceración carbónica</i> elaborados tradicionalmente en el ámbito geográfico de la misma según se prescribe en el apartado relativo a las prácticas enológicas.</p> <p>a.2 Vino blanco: vino tranquilo, con un grado alcohólico volumétrico adquirido mínimo de 11,50% vol., procedente de variedades de uva autorizadas, las cuales deberán tener un grado alcohólico potencial mínimo de 11,50 % vol.</p> <p>a.3 Vino rosado: vino tranquilo, con un grado alcohólico volumétrico adquirido mínimo de 11,50 % vol., procedente de variedades de uva autorizadas, las cuales deberán tener un grado alcohólico potencial mínimo de 11,50 % vol.</p>
---	--

Se evidencia diferencia en el grado alcohólico volumétrico adquirido mínimo para vinos tintos, blancos y rosados. Y también respecto a los vinos protegidos, **la DOCa RIOJA ampara vinos espumosos de calidad no en cambio la DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”.**

-Son también distintas las características analíticas:

Por ejemplo, respecto de la acidez volátil (apartado 2b del Pliego de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** y 2a del de la **DOCa RIOJA**):

DOC “RIOJA”	DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA
a.2) Acidez volátil	Vinos tintos:

<p>La acidez volátil de los vinos de la campaña, expresada en ácido acético, no podrá superar 0,05 gramos/litro (0,833 miliequivalentes por litro), por cada grado de alcohol adquirido, y en cualquier caso no puede ser superior a 0,8 g/l (...)</p> <p>Los vinos secos de edad superior a un año, no podrán superar 1 gramo por litro hasta 10% vol. y 0,06 gramos por litro por cada grado de alcohol que exceda de 10% vol.</p>	<p>Acidez volátil < 0,8g/l. Para los vinos con procesos de crianza podrá superar el límite de 0,8 g/l en 0,06 g/l por cada grado de alcohol que exceda los 11 % de alcohol y año de crianza. En ningún caso podrá exceder de 1,2 g/l.</p> <p>(...)</p>
--	--

También en lo relativo a contenido en anhídrido sulfuroso (apartado 2b del Pliego de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** y 2a del de la **DOCa RIOJA**):

DOC “RIOJA”:	DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”
<p>a.4) Contenido anhídrido sulfuroso Los vinos protegidos por Denominación de Origen Calificada, dispuestos para el consumo no podrán sobrepasar los límites máximos de anhídrido sulfuroso total (expresado en miligramos por litro) que se citan a continuación: Vinos blancos y rosados, con menos de 5 gramos/litro de azúcares: 180.</p> <p>Vinos tintos, con menos de 5 gramos/litro de azúcares: 140.</p> <p>Vinos blancos y rosados, con 5 o más gramos/litro de azúcares: 240.</p> <p>Vinos tintos, con 5 o más gramos/litro de azúcares: 180.</p>	<p>La cantidad máxima admitida de anhídrido sulfuroso total será de:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Vinos tintos secos: 100 mg/l. - Vinos tintos semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 170 mg/l. - Vinos tintos semidulces: 170 mg/l. - Vinos tintos dulces: 170 mg/l. <p>-Vinos blancos secos: 150 mg/l.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Vinos blancos semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 220 mg/l. - Vinos blancos semidulces: 220 mg/l. - Vinos blancos dulces: 220 mg/l. <p>Vinos rosados secos: 150 mg/l.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Vinos rosados semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 220 mg/l. - Vinos rosados semidulces: 220 mg/l. - Vinos rosados dulces: 220 mg/l.

<p>La cantidad máxima admitida de anhídrido sulfuroso total en fase de calificación, una vez finalizado el proceso de fermentación, será de:</p> <p>Vinos tintos secos: 100 mg/l.</p> <p>Vinos rosados secos: 150 mg/l.</p> <p>Vinos blancos secos: 150 mg/l.</p> <p>Vinos tintos semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 180 mg/l.</p> <p>Vinos rosados semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 240 mg/l.</p> <p>Vinos blancos semisecos con 5 ó más gramos/litro de azúcares: 240 mg/l.</p> <p>Vinos rosados semidulces: 240 mg/l.</p> <p>Vinos blancos semidulces: 240 mg/l.</p> <p>Vinos rosados dulces: 240 mg/l.</p> <p>Vinos blancos dulces: 240 mg/l.</p>	
---	--

-Son también distintas las características organolépticas, véanse el apartado 2c) del Pliego de la **DOP “ MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** y el 2b) del Pliego de la **DOCa RIOJA.**

Si comparamos los respectivos vinos tintos, por ejemplo:

DOC “RIOJA”	
<p>VINO TINTO JOVEN</p> <p>Vista: Púrpura con tonos violáceos.</p> <p>Olfato: Afrutado intenso varietal con sensaciones florales. Boca: Sabroso con equilibrio acidez / grado / tanino.</p>	
<p>VINO TINTO CRIANZA</p> <p>Vista: Rojo granate, cereza.</p> <p>Olfato: Armonía entre aromas frutales y aromas tostados de madera de roble. Boca: Buen cuerpo con taninos suaves y sabrosos.</p>	
<p>VINO TINTO RESERVA</p> <p>Vista: Rojo cereza picota con ribetes rubí.</p> <p>Olfato: Complejo, buena integración de la fruta madura y los aromas especiados (vainillas, torrefactos, tabaco).</p> <p>Boca: Buena estructura y armonía gustativa. Suaves y aterciopelados.</p>	

VINO TINTO GRAN RESERVA

Vista: **Rojo rubí con tonos teja.**

Olfato: Gran complejidad e intensidad aromática con **notas especiadas (tabaco, torrefactos, frutos secos, clavo, nuez, cedro).**

Boca: Suaves, finos y elegantes, con elevada persistencia

“DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”

Vino tinto Fase Visual

Límpido, de color **rojo con matices azules o violáceos**. Los vinos deberán cumplir con los siguientes rangos/valores:

- Absorbancias:
- A420: 0,1-20;
- A520: 0,1-20;
- A620: 0-8;
- Intensidad colorante: IC > 4
- Turbidez: NTU<60

Fase Olfativa

Aromas de **frutas y/o florales, vegetales, especiados**. No defectuoso.

Fase Gustativa

No defectuoso y con persistencia aromática retronasal superior a 5 segundos.

Vino tinto con envejecimiento en barrica

Fase Visual

Límpido, desde tonalidad **roja y/o violácea hasta posibles anaranjados, pardos o cobrizos**. Los vinos deberán cumplir con los siguientes rangos/valores:

- Absorbancias:
- A420: 0,1-20;
- A520: 0,1-20;
- A620: 0-8;
- Intensidad colorante: IC > 4
- Turbidez: NTU<60

Fase Olfativa	Aromas de frutas y/o vegetales, florales, especiados, lácticos, balsámicos, y con aromas terciarios . No defectuoso.
Fase Gustativa	No defectuoso y con persistencia aromática retronasal superior a 5 segundos
Vino tinto de maceración carbónica Fase Visual	Límpido, de color rojo con matices azules o violáceos . Los vinos deberán cumplir con los siguientes rangos/valores: - Absorbancias: - A420: 0,1-20; - A520: 0,1-20; - A620: 0,2-10; - Intensidad colorante: IC > 4 - Turbidez: NTU<60
Fase Olfativa	Aromas de frutas y/o flores . No defectuoso
Fase Gustativa	No defectuoso y con persistencia aromática retronasal superior a 5 segundos.

Las diferencias que se evidencian en lo referente a los vinos tintos, también se dan en los bancos y rosados (vid. el mismo apartado de ambos Pliegos).

- Son también distintas las prácticas de cultivo, apartado 3 a) del Pliego de condiciones de la **DOCa RIOJA** y 3.1 del **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”**:

DOC “RIOJA”	DOP “ARABAKO MAHASTIAK/ VIÑEDOS DE ÁLAVA
La densidad de plantación será obligatoriamente de 2.850 cepas por hectárea, como mínimo y de 10.000 cepas por hectárea, como máximo. a.3) Poda/Sistemas de conducción	3.1. Prácticas de cultivo Generales Las prácticas de cultivo respetarán los usos tradicionales y tenderán a conseguir las mejores cualidades de la uva. Todos los trabajos culturales respetarán el equilibrio fisiológico de la planta, tenderán a ser

<p>Los sistemas de conducción y de poda del viñedo serán los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Vaso tradicional y sus variantes. - Doble cordón. - Vara y pulgar. - Cordón simple o unilateral - Doble Guyot, exclusivamente para las variedades blancas Chardonnay, Sauvignon blanc, Verdejo, Maturana blanca, Tempranillo blanco y Turruntés. <p>Para las variedades blancas Chardonnay, Sauvignon blanc, Verdejo, Maturana blanca, Tempranillo blanco y Turruntés la carga máxima será de 16 yemas por cepa; para la variedad Garnacha será de 14 yemas por cepa, y para el resto de variedades será de 12 yemas por cepa. Excepcionalmente podrán superarse los límites descritos en las condiciones previstas en la normativa y regulación específica, así como en la legislación aplicable.</p>	<p>respetuosos con el medio ambiente y aplicarán los conocimientos agronómicos para la obtención de una uva en condiciones óptimas para su vinificación.</p> <p>Con la finalidad de proteger las características de los suelos que constituyen un elemento fundamental de la zona geográfica de producción de los vinos de la D.O.P. “Arabako Mahastiak / Viñedos de Álava” queda prohibida cualquier modificación sustancial de la morfología del relieve y de la secuencia pedológica natural de las parcelas destinadas a la producción de la D.O.P.</p> <p>Densidad</p> <p>La densidad de plantación será obligatoriamente de 3.000 cepas/ha como mínimo. La densidad máxima puede llegar a las 6.000 cepas/ha.</p> <p>Poda / Sistemas de conducción</p> <p>Los sistemas de conducción y de poda del viñedo serán preferentemente los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> - vaso tradicional y sus variantes - doble cordón - cordón simple
--	---

-También existen distintas diferencias respecto a **las prácticas de vendimia a las que no hace alusión el pliego de la DOCa RIOJA y si el de la DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** para la que, a diferencia de la primera, que solo las menciona para los “*viñedos singulares*”, este elemento adquiere una especial importancia en cuanto al cuidado de su práctica (vid. apartado 3.1 in fine de del Pliego de condiciones de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”**). También los son las prácticas de elaboración (vid. 3.2 del Pliego de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK VIEDOS DE ALAVA”** y el 3.b del Pliego de la **DOCa RIOJA**).

-Igualmente existen diferencias respecto al rendimiento máximo por hectárea (apartados 5 de ambos pliegos):

DOCa "RIOJA"	DOP "ARABAKO MAHASTIAK/ VIÑEDOS DE ÁLAVA"
<p>La producción máxima admitida por hectárea será de 6.500 kg de uva, equivalente a 45,5 HI para las variedades tintas, y de 9.000 kg, equivalente a 63 HI para las variedades blancas.</p> <p>Los rendimientos de producción de uva se contabilizarán de forma separada e independiente para las variedades tintas y para las variedades blancas, sin que quepa compensación de colores.</p> <p>La producción máxima admitida por hectárea en el caso de uva destinada a la elaboración de vinos con reconocimiento de la entidad geográfica menor 'viñedo singular', será de 5.000 kg de uva, equivalente a 32,50 HI para las variedades tintas, y de 6.922 kg, equivalente a 44,99 HI para las variedades blancas. Este rendimiento no podrá ser modificado en ningún caso.</p>	<p>Las producciones máximas admitidas por hectárea serán las siguientes:</p> <p>VARIEDADES TINTAS Kgs/ha 6.000</p> <p>VARIEDADES TINTAS (70%) HI/ha 42</p> <p>VARIEDADES BLANCAS Kgs/ha 8.000</p> <p>VARIEDADES BLANCAS (65%) HI/ha</p> <p>52</p>

-También hay diferencias respecto a las **variedades autorizadas** (apartado 6 de ambos Pliegos) pues mientras en el pliego de la **DOP "ARABAKO MAHASTIAK VIEDOS DE ALAVA"** solo se admiten las variedades tradicionales que constan desde hace siglos, cultivadas en los municipios de su ámbito territorial, el Pliego de la **DOCa RIOJA** admite además las variedades foráneas Sauvignon blanc, Chardonnay y Verdejo, que no son admitidas en el de la **DOP "ARABAKO MAHASTIAK VIEDOS DE ALAVA"**, y el de la **DOCa RIOJA** no contempla el Moscatel que contempla en el pliego de la **DOP "ARABAKO MAHASTIAK VIEDOS DE ALAVA"**, como variedad existente y documentada históricamente en su ámbito territorial, según en el expediente administrativo acreditó **ABRA**, (vid. **GARCÍA DE LOS SALMONES, N.**, "*Memoria General de las sesiones del Congreso y ponencias presentadas. Congreso Nacional de Viticultura*", Pamplona, 1914, citado en VVAA, LA COLECCIÓN DE VARIEDADES DE VID DE "EL ENCÍN". Un recorrido por la Historia de la Ampelografía, Comunidad de Madrid, Consejería de Economía e Innovación Tecnológica, Instituto Madrileño

de Investigación Agraria y Alimentaria, 2003, p.172. También en “*Avance estadístico sobre cultivo y producción de la vid en España. Formado por la Junta Consultiva Agronómica*”, 1889, publicado en Madrid por la Tipolitografía de L. Péan e Hijos, 1891, p. 45, p.103 de la copia de la Biblioteca Nacional de España -BNE-. Y todavía en GARCÍA FERNÁNDEZ, E. “*Elvillar de Álava: somos libres y exentos, no vasallos ni “botegueros”*”, publicado en Sancho el Sabio: Revista de cultura e investigación vasca-Euskal Ikerketa Aldizkaria, núm. Extra 3, Fundación Sancho el Sabio, Vitoria-Gasteiz, 2020, p.33.)

Resulta, pues, claro que existen diferencias entre ambas DOP, y que no son ciertas las afirmaciones de que ambos pliegos son iguales, según afirmaba de forma infundada el informe del MINISTERIO DE AGRICULTURA, que a criterio de la Sala plasmado en el Auto recurrido justificaría la adopción de las medidas cautelares.

Respecto al ámbito geográfico de ambas DOP, aunque de forma claramente confusoria insistan en su identidad la DOCa RIOJA y el informe del Ministerio, debe decirse que **ambas DOP se superponen pero no son idénticas en su ámbito territorial**, puesto que la supuesta identidad sería no entre ambas DOP, sino en todo caso entre la nueva DOP y una unidad geográfica menor (Rioja Alavesa) que puede utilizarse como mención complementaria en el etiquetado de la DOCa RIOJA, pero ella no es en si misma una DOP (no debe confundirse una denominación de origen- art. 93.1.a) del Reglamento UE 1308/2013- con una indicación facultativa consistente en la mención de una unidad geográfica menor-art. 120 1g) del mismo Reglamento).

Pero ni tan siquiera ello tampoco es exacto, no se puede predicar una total identidad entre el ámbito de la DOP “**ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA**” y la unidad geográfica menor de la DOCa RIOJA, “*Rioja Alavesa*”, en cuanto el uso de esta mención facultativa se permite incluso cuando una parte del vino es obtenido en municipios limítrofes, pero fuera de ella. La DOCa RIOJA protege vinos de todo el ámbito territorial al que extiende su zona geográfica (más de 65.000 hectáreas), y en la zona “*Rioja Alavesa*” (que sólo ocupa una superficie de 15.000 hectáreas, una quinta parte de la anterior, que es donde se daría una superposición con la DOP “**ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA**”) la DOCa RIOJA, admite etiquetar con una **indicación facultativa consistente en la mención de la unidad geográfica menor “*Rioja Alavesa*”** vinos de “RIOJA” obtenidos solo en un 85% a partir de uvas producidas en los municipios alaveses. Ello es así en tanto que el Pliego de condiciones de la DOCa RIOJA admite que el vino con derecho a la mención facultativa “*Rioja Alavesa*” sea obtenido hasta un 15 % con uva procedente de viñedos inscritos, en términos municipales limítrofes a la zona- vid apartado 2 a)1 de su Pliego de condiciones-. Con lo cual esos vinos, a diferencia de lo prescribe el pliego de la DOP “**ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA**”

para el uso de la cual es necesario que sean elaborados con uva procedente íntegramente de los municipios de su ámbito territorial, **en el caso de la DOCa RIOJA con la mención facultativa zona “Rioja Alavesa”, además de elaborarse con uva de los viñedos de los municipios de la comarca de Rioja Alavesa, pueden elaborarse hasta un 15 % con uvas de los municipios de Viana en la Comunidad Foral de Navarra, o de los municipios de Logroño, Fuenmayor, Cenicero, San Asensio, Álalos, San Vicente de la Sonsierra, Haro, Briones, Briñas, Torremontalbo o Gimileo, todos ellos de la CA de La Rioja y pertenecientes, el primero a la zona “Rioja Oriental” y los segundos a la zona “Rioja Alta”.**

En cambio, de forma muy diferente, debemos destacar que en la DOP “ARABAKO MAHASTIAK/ VIÑEDOS DE ÁLAVA” los vinos deben elaborarse, según prescribe el pliego de condiciones, con uvas obtenidas íntegramente (es decir al 100%) en los municipios alaveses.

Lo mismo sucede cuando el Pliego de la **DOCa RIOJA** permite en el etiquetado hacer mención del municipio de procedencia de la uva, con la misma excepción del 15% respecto a municipios limítrofes -apartado b.9) “*designación y etiquetado*”-, a diferencia de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/ VIÑEDOS DE ÁLAVA”**, que permite que pueda emplearse en el etiquetado de vinos amparados por la **DOP** la referencia a la parcela catastral, polígono o corro siempre que ésta se corresponda íntegramente con la que figure en la declaración de vendimia de la uva con la que sean elaborados (apartado 8.3 del Pliego).

Todo ello se acredita por el mismo contenido de los pliegos que se hallan publicados por el **MINISTERIO** y por el **GOBIERNO VASCO** para general conocimiento, en los siguientes enlaces:

https://www.mapa.gob.es/es/alimentacion/temas/calidad-diferenciada/dop-igp/htm/dop_rioja.aspx

https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/calidad_diferenciada_dopigp/es_def/adjuntos/Arabako-mahastiak_PLIEGO-DE-CONDICIONES.pdf

También se hallan reproducidos ambos pliegos de condiciones en las actuaciones del Procedimiento Ordinario 725/2021 que se sigue ante esta misma Sala y Sección del TSJPV.

Todo ello revela, según nuestra opinión, que la excusa del riesgo de confusión para el consumidor que se invoca en el Auto recurrido, para acceder a la suspensión cautelar de la Orden recurrida, no ha sido acreditada debidamente y

carece absolutamente de verosimilitud, al basarse además en un informe ministerial absolutamente nulo, como ya hemos argumentado jurídicamente.

Lo que además comporta que, en el presente caso, quiebre de forma manifiesta el peso de la carga que recae sobre quien invoca el riesgo de “*periculum in mora*”, que en este caso sería la entidad recurrente **CR DOCa RIOJA**, en el caso de mantenerse la aplicabilidad de la disposición objeto de su impugnación, conforme señalan los criterios jurisprudenciales que hemos desarrollado al principio del presente apartado.

SEGUNDA.- LOS INFORMES APORTADOS POR LA ACTORA NO CONCRETAN LOS SUPUESTOS DAÑOS CAUSANTES DEL “PERICULUM IN MORA”, Y SOLAMENTE INVOCAN CONFLICTOS NO EQUIPARABLES.

Complementando lo que ya se ha manifestado hasta este punto, también debemos reseñar que en el Auto aquí controvertido se indica, además, por la Sala que las consideraciones del aquel informe ministerial (que resulta ser, como se ha argumentado, nulo de pleno derecho) aparecen indiciariamente refrendadas, por el informe científico-técnico emitido por D. Fernando Martínez de Toda Fernández, de fecha 29 de enero de 2023, y por el informe técnico emitido por D. José Ramón Lisarrague, de fecha 10 de febrero de 2023, ambos aportados por la recurrente.

Estos informes, según razona la Sala, “*se pronunciaron sobre los perjuicios que ocasionaría a la recurrente la concesión de protección nacional transitoria a la nueva Denominación (documento nº 19)*”.

Respecto a dicho informe, continua este Tribunal argumentando lo siguiente:

“(…) que analiza los efectos distintivos de las Denominaciones de Origen como señales en el mercado (páginas 3 a 15), el impacto reputacional del efecto distintivo de la Denominación de Origen Calificada Rioja (DOCa RIOJA) en el mercado (páginas 16 a 45), el aprovechamiento de la reputación ajena como deslealtad concurrencial en el mercado de las Denominaciones de Origen (páginas 46 a 71), el impacto del aprovechamiento de la reputación ajena sobre el conjunto del mercado vinícola español (páginas 72 a 82) y el aprovechamiento de la reputación ajena como falseamiento del orden concurrencial en el mercado de las Denominaciones de Origen y su facilitación por la concesión de la protección nacional transitoria (páginas 83 a 90); se alcanzan unas conclusiones (páginas 91 a 97) que se trasladan a unas consideraciones

finales (página 98); todo ello refrendado por amplias referencias bibliográficas (páginas 99 a 106).”

“En sus consideraciones finales (página 98), se consigna que la Resolución administrativa ahora recurrida “comporta un efecto reputacional negativo y, en consecuencia, un perjuicio sobre el valor de marca de la Denominación de Origen Calificada Rioja (DOCa RIOJA) [...] originando un perjuicio al interés general.”

“Continúa diciendo que “resulta un dato incontestable que la Denominación de Origen más notoria y que, por lo tanto, tiene un mayor valor reputacional o valor de marca entre el público en general es la Denominación de Origen Calificada Rioja, por lo que cualquier inclusión o alusión de los términos de procedencia geográfica protegidos por ella (Rioja Alavesa) en otra potencial Denominación de Origen (Viñedos de Álava) va a suscitar necesariamente evocación en sentido económico y en sentido jurídico.”

Sobre los citados informes cabe decir, en primer lugar, que se emiten el primero y el segundo con una valoración general de las características de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”**, que se considerará y refutará por esta parte en el momento procesal oportuno, pero en orden a la adopción de medidas cautelares en base a un supuesto “*periculum in mora*” debemos decir ya en este momento que **ninguna valoración ni conclusión se hace en ellos del perjuicio irreparable que pudiera producir la protección nacional transitoria sobre la DOCa RIOJA. Con lo cual no puede, a nuestro parecer, más que ser fruto de un error la decisión adoptada por esta Sala de suspender bajo el motivo de “periculum in mora” el acto administrativo controvertido, en base a unos informes que no se pronuncian respecto a tal extremo.**

Sobre el informe aportado por la actora como documento número 19, cabe decir que el mismo es más que prolijo en teoría y análisis general sobre las **DOP** y la valoración positiva que para los consumidores españoles tiene la **DOCa RIOJA** (hasta la página 40 se limita exclusivamente a ello) pero no en cuanto al concreto perjuicio que la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** pudiera causar a la **DOCa RIOJA**.

A partir de la página 41 establece conclusiones sobre las características de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** (que como se ha referido anteriormente por la comparación de pliegos no se corresponden con la realidad – nótese el desprecio por el más mínimo contraste real cuando en la página 42 se dice que materia prima, proceso de elaboración y los rasgos organolépticos de ambas **DOP** serían idénticos, cuando es patente que en sus

pliegos, como se ha referido anteriormente, aparecen definidas de forma distinta) y considera a partir de ahí que la coincidencia de zonas geográficas entre ambas **DOP** daría lugar a una evocación de la **DOCa RIOJA** por parte de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”**, evocación que incluso se amplificaría con una difícil distinción para los consumidores de vinos que procederían de bodegas casi vecinas entre sí.

En nuestra opinión, esa es una afirmación gratuita, se afirma pero no se dice ni fundamenta porqué ello sería así, conculcando claramente el principio de carga de la prueba que pesa sobre la parte solicitante de la justicia cautelar. Ello no puede admitirse teniendo en cuenta que rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general, inferido del artículo 1214 del Código Civil, que atribuye la carga de la prueba a aquel que sostiene el hecho (“*semper necessitas probandi incumbit illi qui agit*”) así como los principios consecuentes recogidos en los vocablos que atribuyen la carga de la prueba a la parte que afirma, no a la que niega (“*ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*”) (STC 165/2020, de 16 de noviembre y STS, Sala C-A, Sección 6ª, de 2 de julio de 2012, Recurso de casación número 4359/2009). Por no referirnos también al principio procesal que dispone que la carga de la prueba pesa sobre la parte actora, en méritos del artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)

Por si ello no fuera suficiente, además, el informe parece desconocer que a día de hoy en el ámbito geográfico de la **DOCa RIOJA** ya sucede esa circunstancia de vecindad, que él considera insólita, con la **DOP “Cava”** (desde 2017 la **DOCa RIOJA** ampara como se ha acreditado ut supra, por el contenido de su pliego de condiciones vinos espumosos de calidad) y con la **IGP “Valles de Sadacia”**.

Actualmente los municipios de Laguardia, Moreda de Álava y Oyón forman parte de la zona geográfica de la **DOCa RIOJA**, y al mismo tiempo de la zona geográfica de producción de uva y elaboración de vinos espumosos de la **DOP “Cava”** (vid. apartado 4 del Pliego de Condiciones de la **DOP “Cava”**), con lo cual se trata de una circunstancia hoy patente y propiciada por la propia actora entre los viticultores alaveses. Y ello sin tener en cuenta, además, que esa coincidencia es aún más amplia fuera del Territorio Histórico de Araba/Álava, donde ambas denominaciones (“Cava” y “Rioja”) coinciden en 18 municipios de la Comunidad Autónoma de La Rioja y en 2 de la Comunidad Foral de Navarra (vid. apartado 4 del Pliego de Condiciones de la **DOP “Cava”**), sin que nos conste que la coincidencia territorial sea ningún obstáculo para su convivencia y para la actividad de sus vitivinicultores, ni tampoco que ello haya dado lugar a ninguna confusión por parte de los consumidores.

El Pliego de la **DOP “Cava”** se halla publicado por el Ministerio de Agricultura para general conocimiento en:

https://www.mapa.gob.es/es/alimentacion/temas/calidad-diferenciada/20211104pliegodecondicionesmodifap8betiquetadoparaweb_tcm30-564756.pdf

La misma superposición y vecindad entre ámbitos territoriales y bodegas se da en los más de 40 municipios que forman parte de la IGP “**Valles de Sadacia**”, pertenecientes todos ellos al mismo tiempo a la **DOCa RIOJA** (vid. apartado 4 del Pliego de condiciones).

El Pliego de la IGP “**Valles de Sadacia**” se halla publicado por el Ministerio de Agricultura para general conocimiento en:

https://www.mapa.gob.es/images/es/valles_de_sadacia_2014_06_27_tcm30-210332.pdf

El mencionado informe basa, a partir de la página 40 el supuesto perjuicio para la **DOCa RIOJA** en una supuesta parasitación de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** sobre la **DOCa RIOJA** y una pérdida de prestigio de esta por la mera existencia de la nueva **DOP**, y que en su opinión ya se estaría produciendo por la mera publicación en los medios de comunicación de la tramitación y posterior reconocimiento de la nueva **DOP**, y en fin por una supuesta evocación la **DOCa RIOJA**. No podemos más que negar rotundamente estos argumentos.

En primer lugar, si el mero reconocimiento de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** y las noticias publicadas en prensa han significado ya un perjuicio para la **DOCa RIOJA**, en tal supuesto deberían aportarse datos fehacientes de ello, que no se aportan, y en cambio afirma el mismo informe que sostenidamente, a lo largo de muchos años, la **DOCa RIOJA** es la más valorada por los consumidores (página 21), sin que se aprecien diferencias en esos datos en los últimos años en que se han publicado informaciones sobre la tramitación y reconocimiento de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”**. Por lo tanto, no solo no se acredita esa afectación reputacional, sino que del propio informe, en abierta contradicción con sus conclusiones, se podría desprender que no hay afectación alguna al prestigio de la **DOCa RIOJA** por la tramitación del reconocimiento de la nueva **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”**.

En segundo lugar, debemos negar también sus valoraciones porque el informe basa sus conclusiones en unos fundamentos que no son aplicables al caso que nos ocupa. El informe trae a colación múltiples consideraciones sobre la evocación de una **DOP** por parte de marcas parasitarias o en conflicto con una **DOP**.

Tal es el caso invocado, por ejemplo, de la utilización por marcas deportivas de la denominación referida al lago alemán de Chiemsee (página 48), o los conflictos todos ellos referidos a marcas de las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de 28 de febrero de 2001, del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2017 o de 15 de septiembre de 2017 (página 53), de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 24 de septiembre de 2004 (página 55) o la también referida al conflicto entre la marca Budweiser y la denominación Budvar, STJUE de 8 de septiembre de 2009 (página 56), o todavía la relativa al conflicto entre el Consorzio per la tutela del formaggio “Gorgonzola” y una empresa alemana que comercializaba quesos bajo el nombre de “Combozola”, STJUE de 4 de marzo de 1999 (página 57). Lo mismo se puede decir, hasta la saciedad, de los argumentos y ejemplos que va llevando a colación en páginas posteriores: la STJUE de 26 de febrero 2008, relativa al conflicto entre marcas alemanas que comercializaban productos bajo el nombre de “*parmesan*” y la **DOP “Parmigiano Reggiano”**; la STJUE de 21 de enero de 2016, relativa al conflicto entre la bebida finlandesa denominada “*Verlados*” y el **IGP “Calvados”**; la del Tribunal de Comercio de Turín de 9 de mayo de 2014, relativa al conflicto entre la marca italiana “*Gorgo Capra*” y la **DOP “Gorgonzola”**, o la del TJUE de 2 de mayo de 2019, relativa al conflicto entre la empresa comercializadora de los quesos “*Rocinante*” y la **DOP “Queso manchego”** entre otras numerosas referencias. Todas ellas, sin excepción, son referidas a conflictos entre particulares que en sus marcas o nombres comerciales utilizan ilegítimamente nombres, imágenes o formas que o evocan y en fin parasitan una **DOP** o una **IGP**, sin versar, en ningún caso, sobre el intento de una **DOP** preexistente de boicotear el reconocimiento de una nueva **DOP**, como aquí acontece.

Pero claro está que en el caso que nos ocupa no estamos ante ninguna marca parasitaria ni en conflicto con la **DOCa RIOJA**, sino ante el otorgamiento de la Protección Nacional Transitoria a una **DOP** legalmente reconocida con estricta observancia de lo que dispone el Real Decreto 1335/2011, de 3 de octubre y el Reglamento UE 1308/2013. Luego, sacar las conclusiones que saca el informe partiendo de situaciones que no son comparables, en absoluto, no puede ser admitido jurídicamente, **considerando que las medidas cautelares son una excepción en el proceso contencioso-administrativo y que el perjuicio debe ser no una conjetura, ni una apreciación infundada o fundada en motivos que no pueden admitirse como pauta de comparación.**

Suele decirse, partiendo de una máxima aristotélica, que el principio de igualdad consiste en la exigencia de tratar de manera igual lo que es igual y de manera desigual lo que es desigual (ARISTÓTELES, “*Ética a Nicómaco*”, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1959, V, 1-5). Así nos lo recuerda también el catedrático y magistrado del Tribunal Constitucional Andrés Ollero, afirmado que “*las mismas exigencias de la igualdad obligaran, paradójicamente, a tratar de manera desigual a aquellos que se encuentren en situaciones de relevante*

diversidad” (OLLERO TASSARA ANDRÉS, “*Relevancia constitucional de la igualdad*”, en *Funciones y fines del derecho, estudios en homenaje al profesor Mariano Hurtado Bautista*, 1992, página 546). De este principio se desprende, claramente, que **el informe yerra utilizando como término de comparación el conflicto entre una marca o nombre comercial y una DOP cuando en el caso que nos ocupa el supuesto conflicto se da entre una DOP legalmente reconocida y otra DOP.**

No puede compararse, de ninguna manera, el efecto evocador de una marca parasitaria sobre una **DOP** con una situación diametralmente distinta cual es el legítimo y lícito reconocimiento de una nueva **DOP**, que ha sido reconocida siguiendo el procedimiento legal aplicable, y que justamente busca distinguirse y ofrecer al consumidor una información precisa que hoy aparece diluida dentro de la **DOCa RIOJA** a la que para nada pretende evocar y que además no contiene en su denominación **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ÁLAVA”** ninguna referencia ni coincidencia con la **DOCa RIOJA**.

Los casos expuestos por el informe y de los que el mismo extrae conclusiones se basan en una situación que no admite comparación de identidad con el caso que nos ocupa, luego no pueden sacarse del mismo las conclusiones y consecuencias que se pretenden y en fin fundar en este informe la adopción de las medidas cautelares controvertidas.

Cabe decir, a mayor abundamiento, sin perjuicio del negado valor comparador del conflicto entre marcas parasitarias y DOP y el eventual conflicto entre la **DOCa RIOJA** y la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”**, que la valoración efectuada por el informe aportado por la actora, a pesar de la prolija doctrina y teoría empleada, no respeta tampoco la valoración concreta de riesgo de confusión y eventuales perjuicios entre una y otra denominación.

Debe tenerse en cuenta que, conforme ha considerado el TJUE, “*Según una jurisprudencia reiterada, para que pueda considerarse que la utilización de una marca puede dar lugar a confusiones o inducir a error a las personas a las que va destinada debe demostrarse, respecto de la forma de pensar o hábitos de los consumidores considerados, la existencia de un riesgo real de que el comportamiento económico de éstos se vea afectado*” (STJUE, Sala 2ª, 24.10.2002, asunto “Les Cadets d’Aquitaine” C81/01, apartado 25 y STJUE, Sala 5ª, de 28.01,1999, asunto *Sektkellerei Kessler*, C-303/97, Rec. p. I-513, apartado 33).

No basta a este propósito un estudio general del conocimiento y valor que para los consumidores tiene la **DOCa RIOJA**. Ello sirve para corroborar el conocimiento que los consumidores tienen de la **DOCa RIOJA**, pero no prueba como los consumidores van a asociar esa denominación a una totalmente

distinta des de un punto de vista fonético con la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”**, con la que no comparte ni una sílaba.

Tampoco sirve ese estudio respecto de una eventual asociación entre **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** y la mención facultativa de la **DOCa RIOJA**, “*Rioja Alavesa*”, puesto que, por una parte, los datos a los que se refiere el informe se limitan a la **DOCa** en su conjunto, y por otra, no puede tampoco des del punto de vista de la similitud fonética acreditarse un riesgo de confusión entre una denominación de cuatro palabras y una mención facultativa de dos, que solo comparten una silaba; y aún más allá, en ningún momento el documento acredita ningún conocimiento ni comportamiento específico de los consumidores respecto a la mención facultativa de la **DOCa RIOJA**, “*Rioja Alavesa*”.

Ello no satisface, pues, de ninguna manera la exigencia de acreditación de “*que exista un verdadero riesgo de que la utilización de una marca de esta índole induzca a error a los consumidores interesados y, por consiguiente, afecte a su comportamiento económico (STJUE, Sala 2ª, 24.10.2002, asunto C81/01, apartado 29)*” y por lo tanto el Informe controvertido no puede ser tomado en consideración como acreditativo del “*periculum in mora*” que justifica, según el parecer de esta Sala, la medida cautelar adoptada.

Debe notarse, además, que en el caso traído a colación por la propia actora de la denegación de la inscripción de “**ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA**” por parte de la **Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM)**, esa denegación lo fue por aplicación de homonimia de esa denominación, en aquel entonces todavía no reconocida como **DOP**, con la **DOP “TXACOLÍ DE ÁLAVA/ ARABAKO TXAKOLINA”**, para nada la **OEPM** se refirió a la **DOCa RIOJA**, ni a la mención facultativa “*Rioja Alavesa*”. De hecho, ni el **CR DOCa RIOJA** ni el **MINISTERIO DE AGRICULTURA**, que alegó la homonimia con **DOP “TXACOLÍ DE ÁLAVA/ ARABAKO TXAKOLINA”**, no se opusieron a ese registro por supuesta homonimia con la **DOCa RIOJA**, ni con la mención facultativa “*Rioja Alavesa*”, como se puede comprobar mediante la Resolución de Denegación dictada en fecha 30 de noviembre de 2016 por la **OEPM**, que aportamos de **DOCUMENTO NÚMERO 4.**

Curiosamente, unos meses más tarde, un particular con domicilio en Gipuzkoa solicitó el mismo registro de marca que el que había impulsado **ABRA** y entonces tampoco el Consejo Regulador de la **DOCa RIOJA**, ni en aquella ocasión, el Ministerio se opusieron al registro. Tuvo que ser **ABRA** y el organismo del **GOBIERNO VASCO, HAZI FUNDAZIOA**, quienes se opusieron al registro, que finalmente también fue denegado por la **OEPM**, mediante Resolución de fecha 18 de enero de 2018, que anexamos como **DOCUMENTO NÚMERO 5.**

Todo ello es una clara muestra de cómo el **CR DOCa RIOJA** se comporta de forma contradictoria y oportunista, en abierta contradicción con principio de buena fe que debe presidir la relaciones jurídicas (artículo 7.1 del Código Civil).

¿Como se explica, si no, que el **CR DOCa RIOJA** alegue ahora que el reconocimiento de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** y el otorgamiento de la PNT representan hoy una homonimia y un grave peligro para su prestigio, y en los antecedentes de solicitud de la misma denominación como marca el **CR DOCa RIOJA** no formulase ninguna observación ni alegación sobre esa supuesta homonimia y grave peligro para su prestigio?

Por el contrario, teniendo en cuenta que el artículo 100 del Reglamento UE 1308/2013, a diferencia de la prohibición total que establece la legislación sobre marcas, permite valorar el registro de una **DOP** que pueda ser parcialmente homónima con otra ya registrada, se recabó en el procedimiento nacional de reconocimiento de la **DOP “ARABAKO MAHASTIAK/VIÑEDOS DE ALAVA”** la opinión del Consejo Regulador de la **DOP “TXACOLÍ DE ÁLAVA/ ARABAKO TXAKOLINA”**, que manifestó, en fecha 2 de marzo de 2017, que el reconocimiento de la nueva **DOP** aún con homonimia parcial, consideraba que en nada perjudicaría ni el prestigio, ni la singularidad del **“TXACOLÍ DE ÁLAVA/ ARABAKO TXAKOLINA”** y que al contrario el hecho de compartir un referencia geográfica en parte común puede ser una oportunidad de promoción conjunta y complementaria de ambos vinos en los mercados nacionales e internacionales, como acreditamos con el adjunto **DOCUMENTO NÚMERO 6**.

TERCERA.- INSUFICIENTE PONDERACIÓN DE LOS INTERESES EN CONFLICTO EXISTENTES EN EL PRESENTE CASO.

En base a lo que hemos expuesto en los apartados antecedentes, respecto a las consideraciones realizadas en la resolución recurrida en cuanto a la existencia de un pretendido *“periculum in mora”*, consideramos que la decisión judicial sobre la medida cautelar no se ha adoptado *“previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto”*, según dicción literal del artículo 130.1 LJCA.

Ello resulta especialmente llamativo en este caso, puesto que en las páginas 6 y 7 del Auto que estamos combatiendo se invoca la STS de 12 de febrero de 2018 (recurso número 103/2017), en la que precisamente se hace hincapié en el hecho de que, una vez apreciada la existencia de una potencial pérdida de la finalidad del recurso -como sería el caso, según se declara en el Auto que estamos recurriendo-, procede realizar a continuación la debida ponderación de los intereses en conflicto.

Estimamos que esta valoración circunstanciada no se realiza con la suficiente atención en el Fundamento Jurídico CUARTO del Auto que rebatimos, puesto que se limita al siguiente párrafo que se refleja en la página 9:

“Frente a tales consideraciones, que conducirán a estimar la adopción de la medida cautelar solicitada, el interés afectado sería el encarnado por la nueva Denominación, que sencillamente vería aplazada su protección nacional transitoria hasta la resolución de este pleito. No constituye un interés que se vea, por tanto, perjudicado gravemente ni se erige en interés prevalente en la ponderación de las circunstancias del caso”.

Nos parece inaudito que la decisión relativa a la ponderación de los respectivos intereses se despache por la Sala con tal brevedad, cuando es obvio que la decisión adoptada afecta a un interés general preponderante, y además representa el “*ser y no ser*” de mis representadas, las aquí codemandadas **ABRA** y **CR DOP AM-VA**, ambas interesadas en preservar su propia existencia para ejercer las finalidades para las que fueron constituidas.

Por eso decimos que en el Auto que impugnamos no existe una verdadera ponderación de estos intereses en conflicto, y lo que todo ello implica, desde el punto de vista de la medida cautelar aplicada contra los legítimos intereses y derechos de esta parte.

El criterio de ponderación de los intereses concurrentes es complementario al de la pérdida de la finalidad legítima del recurso al que antes nos hemos referido, y ha sido citado frecuentemente por la Jurisprudencia, según la cual, al juzgar sobre la procedencia de la suspensión **SE DEBE PONDERAR, ANTE TODO, LA MEDIDA EN QUE EL INTERÉS PÚBLICO EXIJA LA EJECUCIÓN, PARA OTORGAR LA SUSPENSIÓN, CON MAYOR O MENOR AMPLITUD**, según el grado en que el interés público esté en juego (STS 26-7-2006).

No podemos olvidar que en todo incidente de suspensión cautelar, como es el que ahora nos ocupa, aparecen dos intereses enfrentados:

- Los perseguidos por la actuación administrativa impugnada; y
- Los de la parte que reclama la medida cautelar.

Por eso, **la Ley exige que el órgano judicial realice una valoración de los intereses en conflicto antes de adoptar una resolución**, cosa que aquí no ha sucedido en el Auto recurrido, de tal manera que sólo se adopte la medida

cautelar cuando el interés que invoca la parte que la solicita se estime más digno de protección que el de las demás.

En este sentido, **la LJCA ha plasmado el criterio del interés preponderante en cada caso**, que ha de concretarse de acuerdo con las precisas situaciones existentes, para juzgar su importancia (TS 5-10-99).

Por consiguiente, en una pieza de medidas cautelares deben ponderarse las circunstancias que concurren en cada caso y los intereses en juego, tanto los públicos como los particulares en forma circunstanciada, cosa que no hace el Auto estamos impugnando.

Para empezar, **en esta Litis concurre un interés general merecedor de especial consideración y protección, que se ve directamente lesionado por el sentido del Auto recurrido, que es el bien de dominio público sobre el que se constituye la DOP AM-VA**, puesto que no se puede obviar que el artículo 25 de la Ley 5/2004, de 7 de mayo, de ordenación vitivinícola de Euskadi, determina que “*Los nombres geográficos protegidos por estar asociados con un vino de calidad producido en la Comunidad Autónoma de Euskadi son bienes de dominio público*”. Luego, privar de efectividad a la protección que ofrece la nueva **DOP** significa no sólo un perjuicio para las partes aquí codemandadas -que también-, sino por ende una lesión a los intereses de todos los vitivinicultores que podrían hacer uso de la nueva denominación, que justamente por su condición de bien de dominio público, por un lado, facilita que cualquier operador en el mercado vitivinícola que cumpla el Pliego de condiciones pueda disfrutar del amparo de la **DOP AM-VA**.

Al mismo tiempo, no podemos ignorar la función que el **CR DOP AM-VA** debería estar ejerciendo para evitar que dicho dominio público pueda “*ser objeto de apropiación individual*” por parte de algún particular que pretenda aprovecharse del mismo. Véase, en este sentido, que antes hemos expuesto y demostrado que **ABRA** y **HAZI FUNDAZIOA** ya tuvieron que intervenir, en su momento, ante la **OEPM** para ejercer tal defensa del mismo dominio público. Por tanto, podrían existir nuevos intentos de apropiación ilegítima por falta de protección efectiva por parte del **CR DOP AM-VA**, ya sea mediante tentativas de registro de nombres similares, o por la simple utilización de la denominación en el tráfico jurídico privado, sin ni tan solo solicitar su registro, sino por la vía del simple uso, que sería imposible de evitar si la Protección Nacional Transitoria (PNT) de la **DOP** se mantiene suspendida por mor de la resolución judicial a la que aquí nos estamos oponiendo.

Pero es que también se está perjudicando a los consumidores, pese a que paradójicamente esta sea la razón invocada en el Auto para acceder a la suspensión solicitada por la contraparte, dado que, en virtud del artículo 92.2.a)

del Reglamento UE 1308/2013, el reconocimiento de una **DOP** tiene también por finalidad la protección de los intereses de los consumidores, que se verán privados de obtener una información fidedigna del verdadero origen y cualidades específicas de los vinos de la **DOP AM-VA**, puesto que, como ya se ha remarcado “*ut supra*”, del contenido del Pliego de condiciones de la **DOCa RIOJA** se puede ver como la actual protección de dicha **DOCa** admite etiquetar vinos con la mención facultativa de la unidad geográfica menor “*Rioja Alavesa*”, pero obtenidos en parte (hasta un 15% del total) con uvas procedentes de fuera del Territorio Histórico de Araba/Álava. Y lo mismo con la etiqueta de un vino de la **DOCa RIOJA** acompañada de la referencia a municipios del mismo Territorio Histórico, pero conteniendo en 15% de vino que no proceda de dicho origen.

Y a todo ello cabe sumar los legítimos intereses particulares que ostentan mis patrocinadas, como ya hemos avanzado, que se ven claramente perjudicadas, de forma muy directa, por la injusta decisión que se ha adoptado, y además sin haber tenido opción a ser oídas anteriormente en la presente Pieza de Medidas Cautelares.

Como reitera permanentemente la Jurisprudencia, “*cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión; por el contrario, cuando aquella exigencia es de gran intensidad, sólo perjuicios de elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución del acto*” (ATS de 3-6-1997, entre otros). Ergo, a falta de perjuicios de elevada consideración, que según antes hemos expuesto no existen en el presente supuesto, simplemente porque no se han acreditado de contrario, la decisión alcanzada en el Auto de 30 de marzo de 2023 deviene antijurídica.

Como ya se ha dicho en el apartado antecedente, en la medida que no se han concretado los daños que causaría a la actora la aplicabilidad de la Orden recurrida, es obvio que la obligada ponderación de intereses en liza no ha existido, y lo que resulta jurídicamente exigible es que se reponga el Auto recurrido, para restablecer así la plena vigencia de dicha disposición.

CUARTA.- SIN PRUEBA DE LOS HIPOTÉTICOS DAÑOS QUE SE ESGRIMEN, LA APARIENCIA DE BUEN DERECHO DE LA ORDEN RECURRIDA DEBE LEVANTAR LA SUSPENSIÓN CAUTELAR ACORDADA.

Con carácter subsidiario, debemos destacar también que, aún de forma más explícita que con el criterio de la debida ponderación de los intereses en conflicto, el Auto objeto del presente recurso evita entrar a valorar la presencia o no del criterio de la apariencia de buen derecho, o “*fumus boni iuris*”, de la disposición

general recurrida, en base a lo que se afirma lacónicamente en el último párrafo del Fundamento Jurídico CUARTO, al final de la página 9 del Auto impugnado:

“En consecuencia, y sin necesidad de examinar la concurrencia o no de la apariencia de buen derecho, que de cualquier manera sería difícil apreciar con la debida rotundidad en este momento inicial del proceso, procede estimar la solicitud presentada y adoptar la medida cautelar solicitada”.

Es verdad que la **Doctrina y la Jurisprudencia reconocen la apariencia de buen derecho como uno de los presupuestos de adopción de una medida cautelar** (TS Auto 22-3-90, EDJ 3220; 20-12-90), señalándose que aunque tiene hoy una apoyatura meramente jurisprudencial, con carácter restrictivo, y un valor complementario respecto al de pérdida de la finalidad legítima del recurso - “*periculum in mora*”-, no deja de ser un criterio que es preciso ponderar (TS 11-06-13, EDJ 136209).

La existencia de apariencia de buen derecho no puede ser por sí sola causa determinante de la suspensión del acto impugnado, sino **criterio complementario al principal de la existencia de daños de difícil o imposible reparación** (TS Auto 20-10-95). En sentido contrario, **parece defenderse la procedencia de acordar la suspensión cautelar exclusivamente con fundamento en la apariencia de buen derecho, cuando ésta consta de manera sólida**.

El criterio de la apariencia de buen derecho debe emplearse para percibir sin desacierto la finalidad legítima del recurso, para la valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, o para ponderar de forma circunstanciada los intereses generales o de tercero y la perturbación grave que para ellos pueda seguirse de la adopción de la medida cautelar en todo caso. Todo ello debe hacerse combinando el serio fundamento de lo que a través de él se deduzca, y la percepción y convicción de que lo deducido es meramente provisional, que no prejuzga en absoluto el fondo del asunto.

Asimismo, se ha de utilizar, no sólo para evitar que la necesidad de acudir al proceso corra en perjuicio de quien aparentemente tiene toda la razón, sino también para evitar que a través de demandas de todo punto infundadas se perturbe el interés público o los derechos de terceros o, del mismo modo, para decantarse por la decisión en los casos extremos en que tanto la adopción como la no adopción de la medida cautelar pueda determinar una situación gravemente perjudicial o irreversible (TS 29-9-08, EDJ 173208; 11-11-03, EDJ 187090; TSJ Madrid auto 27-1-14, EDJ 2284; 11-9-13, EDJ 166478).

Todo ello nos permite alcanzar la conclusión de que, a falta de un interés privado superior, prevalente y concreto, la evidencia de los perjuicios que sí que se causarían al interés público antes señalado y a los intereses propios de las codemandadas, con la suspensión indefinida de la vigencia de la Orden objeto de impugnación, debe llevar al levantamiento de la suspensión cautelar acordada mediante el Auto objeto de este recurso.

En conclusión, la falta de valoración de todos los citados extremos y la clara determinación del interés preponderante que debe prevalecer en esta Litis, debe conducir a la Sala a la necesaria reposición del Auto recurrido, dictando en su lugar una nueva resolución que venga a restablecer la aplicabilidad de la disposición recurrida, mientras dure el procedimiento jurisdiccional principal, por ser esta decisión la que cuenta con un mayor apoyo legal, según la obligatoria valoración circunstanciada que debe realizar el órgano jurisdiccional (ex artículo 130.1 LJCA), y al mismo tiempo resulta más acorde con la legislación aplicable y con el espíritu de la Jurisprudencia invocada.

Por todo lo expuesto,

A LA SALA formulo la siguiente **PETICIÓN:** que tenga por interpuesto, en tiempo y forma, recurso de reposición contra el Auto de fecha 30 de marzo de 2023, para que en su virtud, y en méritos de las alegaciones contenidas en el mismo, lo estime y en consecuencia acuerde anular y revocar la resolución impugnada conforme se interesa en el cuerpo de este escrito, dictando nueva resolución por la que se acuerde levantar la suspensión cautelar de la Orden de 7 de octubre de 2022 por la que se aprobó la Denominación de Origen Protegida “Arabako Mahastiak/Viñedos de Álava” y se concedió la protección nacional transitoria. Todo ello con expresa condena en costas a la parte actora, si se opone a esta pretensión.

OTROSÍ DIGO: Que de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta, apartado 4, de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), esta parte acompaña justificante del ingreso de la cantidad de **VEINTICINCO EUROS (25'- €)** en concepto de depósito judicial por la interposición del presente recurso de reposición, que aportamos junto al presente escrito como **DOCUMENTO NÚMERO 7.**

Por lo que,

A LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

SOLICITO: Que tenga por consignada dicha cantidad, en el concepto indicado, a los efectos legales pertinentes.

Es Justicia que pido en Bilbao, a catorce de abril de dos mil veintitrés.

Francesc Artero Juan
Colegiado nº 682 ICAR

María Leceta Bilbao
Procuradora de los Tribunales

MODELO 003 / 003 EREDUA

ÍNDICE DE DOCUMENTOS ANEXOS REMITIDOS TELEMÁTICAMENTE / TELEMATIKOKI BIDLITAKO DOKUMENTU ERANTSIEN AURKIBIDEA

NÚM. ORDEN / ZK. AGINDUA	DESCRIPCIÓN / DESKRIBAPENA
1	Índice de documentos anexos
2	DOCUMENTO 1
3	DOCUMENTO 2
4	DOCUMENTO 3
5	DOCUMENTO 4
6	DOCUMENTO 5
7	DOCUMENTO 6
8	DOCUMENTO 7

Comunicación Electrónica Segura

El escrito se ha enviado correctamente.

Usuario: ANA ESTHER LANDETA EALO (11904793Q)

Número de recibo: 230414000420761

Fecha envío: 14/04/2023 10:56:41

Destinatario: TSJ Con-Adm Secc 2ª - Bilbao

Tipo de Procedimiento: Procedimiento Ordinario

Número de procedimiento: 0000068/2023

Tipo de escrito: Otros escritos relacionados con un recurso

Documento principal: ESCRITO INTERPONIENDO RECURSO DE REPOSICION CONTRA AUTO DE 30-03-23

Documentación anexa digital: Índice de documentos anexos, DOCUMENTO 1, DOCUMENTO 2, DOCUMENTO 3, DOCUMENTO 4, DOCUMENTO 5, DOCUMENTO 6, DOCUMENTO 7

Documentación física: Sin documentación física