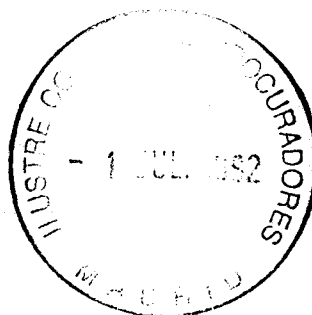




TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

0 0351882

-1-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
SALA SEGUNDA

Núm. de Registro: 2566/91

Excmos. Sres.:

Don Francisco Rubio Llorente
Don Eugenio Díaz Eimil
Don Miguel Rodríguez-Piñero
y Bravo-Ferrer
Don José Luis de los Mozos y
de los Mozos
Don Alvaro Rodríguez Bereijo
Don José Gabaldón López

ASUNTO: Recurso de amparo
promovido por "American Nike,
S.A." y "Nike International,
LTD".

SOBRE: Auto de la Sección Pri-
mera de la Audiencia Provin-
cial de Barcelona que desesti-
ma recurso de apelación contra
el dictado por el Juzgado de
Primera Instancia núm. 9 de
dicha ciudad, sobre nulidad de
marca.

La Sala ha examinado la pieza separada de suspensión del
recurso de amparo interpuesto por "American Nike, S.A." y "Nike
International, LTD".

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado en el Juzgado de Guardia el
día 16 de diciembre de 1991, registrado en este Tribunal el día
18 del mismo mes y año, don Antonio Andrés García Arribas, Pro-
curador de los Tribunales, en nombre y representación de
"American Nike, S.A." y "Nike International, LTD", interpuso
recurso de amparo contra el Auto de la Sección Primera de la

JNAL
JUCIONAL

Audiencia Provincial de Barcelona, de 18 de noviembre de 1991, que desestimó recurso de apelación contra el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de dicha ciudad, de 10 de junio de 1991, en incidente de oposición sobre medidas cautelares dictadas en procedimiento sobre nulidad de marcas.

2. La demanda se basa, en síntesis, en los siguientes hechos y alegaciones de Derecho:

a) Don Juan Amigó Freixas y doña Flora Bertrand Mata presentaron ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía contra "Nike International, LTD" y "American Nike, S.A." sobre nulidad de las marcas núm. 1.156.105 y 1.156.106, concedidas a aquellas compañías por sendas resoluciones del Registro de la Propiedad Industrial de 2 de julio de 1990. En su demanda, y por medio de otrosí, solicitaron la adopción de medidas cautelares al amparo del art. 40 de la Ley 32/1988, de 10 de noviembre, de Marcas -que se remite al Título XIII de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes- y del art. 1428 de la L.E.C..

b) Por Auto de 15 de marzo de 1991, el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, previa fianza de los demandantes por importe de 100 millones de pesetas, acordó la adopción de las siguientes medidas cautelares: "1º. Que se libre mandamiento al Registro de la Propiedad Industrial para la anotación preventiva de la demanda sobre las marcas núm. 1.156.105 y 1.156.106, concedidas por sendas resoluciones de dicho Registro de 2 de julio de 1990 en favor de las demandadas. 2º. Que se requiera a las demandadas para que lleven a efecto lo siguiente: a) Abstenerse de usar en España la denominación NIKE en sus productos idénticos o similares a los amparados por la marca núm. 88.222 de los demandantes; b) Abstenerse de introducir o comercializar en España dichos productos, señalados en el apartado anterior, así como ofrecer los mismos;

c) Abstenerse de hacer publicidad de tales productos en cualquier medio de comunicación usando la denominación NIKE. 3.º Se ordena también la retención y depósito de los objetos idénticos o similares a los productos amparados por la marca núm. 88.222, producidos o importados en España con la denominación NIKE".

c) Contra el anterior Auto interpusieron las demandadas recurso de nulidad de actuaciones, al no habérseles dado audiencia previa a la adopción de las medidas cautelares, y, subsidiariamente, solicitaron se les tuviera por opuestas a dichas medidas. Por Auto del Juzgado de Primera Instancia, de 9 de mayo de 1991, se declaró no haber lugar a la nulidad del Auto recurrido, así como de las actuaciones derivadas del mismo, y se tuvo a las demandadas por opuestas a las medidas cautelares.

d) Convocadas las partes al incidente de oposición al Auto de medidas cautelares, con fecha 10 de junio de 1991 el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona dictó Auto por el que se declaró que no procedía por el momento dejar sin efecto ni alterar las medidas cautelares acordadas en el Auto de fecha 15 de marzo de 1991.

Apreció el titular del Juzgado de Instancia que en el supuesto contemplado existía una identidad de nombre de la marca "Nike" entre la de los demandantes y las de las demandadas y que la marca registral de los demandantes estaba registrada muchos años antes que las de las demandadas. Esto así, basó su decisión de no alterar ni modificar las medidas cautelares adoptadas en los arts. 25.1 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, en virtud de la remisión del art. 89 de la Ley de Marcas, y 1.428 L.E.C.. Por el contrario, frente a lo sostenido por las demandadas, consideró en materia de marcas de muy difícil aplicación el art. 137.2 de la Ley de Patentes, por la diferencia tan radical existente entre las patentes y las marcas, estando condicionada la remisión del art. 40 de la Ley de Marcas al Título XIII de la Ley de Patentes "a

todo aquello que no sea incompatible con la propia naturaleza de las marcas", por lo que desestimó la pretensión de las demandadas y ahora demandantes de amparo de fijar fianza sustitutoria de las medidas cautelares.

e) Contra el anterior Auto interpusieron las ahora solicitantes de amparo recurso de apelación, que fue desestimado por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 18 de noviembre de 1991, que confirmó expresamente el Auto recurrido.

Sobre la obligación judicial de aceptar la fianza sustitutoria de las medidas cautelares que prevé el art. 137.2 de la Ley de Patentes, estimó la Audiencia contraria a Derecho la admisión de la fianza, "ya que no se paraliza actividad industrial (no consta ningún centro de producción en el país) o comercial alguna, pues los productos (bolsos, calzados, etc.) protegidos por la marca de la que es titular 'NIKE América' mantienen su presencia en el mercado español y, en cuanto a los protegidos por la marca 'NIKE España', siempre estuvieron vedados a las demandadas, como lo muestran las reiteradas Sentencias firmes de la Audiencia de Madrid" (razonamiento jurídico 2º).

f) Las entidades demandantes de amparo alegan, en primer lugar, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, recogido en el art. 24.1 C.E., por haber sido acordadas las medidas cautelares inaudita parte, sin que hubieran sido oídas en el momento procesal en que se adoptaron y sin que ni siquiera se hubiera celebrado la comparecencia previa prevista en el art. 135.2 de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes; así como por cuanto consideran el Auto de la Audiencia Provincial una resolución judicial irrazonable, contradictoria y carente de fundamentación jurídica al haber denegado la fianza sustitutoria de las medidas cautelares. Aducen, también, que el Auto de la Audiencia Provincial viola el principio de igualdad (art. 14 C.E.) en su vertiente de aplica-

ción judicial de la Ley, al separarse de manera irrazonable de la doctrina recogida en el Auto de la Sección Quince de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 17 de marzo de 1989, y en los Autos de la Audiencia Provincial de Madrid y de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de 15 de enero de 1990 y 26 de abril de 1991, respectivamente.

Por ello, suplican al Tribunal Constitucional que admita la presente demanda y, en su día, dicte Sentencia por la que se otorgue el amparo solicitado y se declare la nulidad del Auto impugnado. Por otrosí digo, al amparo del art. 56 LOTC, interesan la suspensión de las medidas cautelares confirmadas por el Auto objeto de este recurso.

3. Por providencia de 20 de febrero de 1992, la Sección Cuarta acordó, de conformidad con lo dispuesto en el art. 50.3 LOTC, conceder a las demandantes de amparo y al Ministerio Fiscal el plazo común de diez días para que formularan, con las aportaciones documentales que procediesen, las alegaciones pertinentes sobre la posible concurrencia de la causa de inadmisión a que se refiere el art. 50.1 c) LOTC, esto es, carecer la demanda manifiestamente de contenido constitucional que justifique una decisión sobre el fondo de la misma por parte del Tribunal Constitucional.

4. Evacuado por la representación procesal de las demandantes de amparo y el Ministerio Fiscal el trámite de alegaciones conferido, la Sección Cuarta, por sendas providencias de 23 de abril de 1992, acordó, respectivamente, admitir a trámite la demanda de amparo y formar la oportuna pieza para la tramitación del incidente sobre suspensión, otorgando a las recurrentes en amparo y al Ministerio Fiscal un plazo común de tres días para que alegaran lo que estimaran pertinente sobre dicha suspensión.

5. El Ministerio Fiscal evacuó el trámite conferido mediante escrito registrado con fecha 8 de mayo de 1992, en el que manifiesta que el mantenimiento de las medidas cautelares adoptadas en las resoluciones impugnadas en el presente recurso de amparo haría perder a éste, en caso de prosperar, en gran medida su finalidad, porque con ellas se paraliza la comercialización de determinados productos que habría de adquirir especial desarrollo a la vista de los próximos acontecimientos deportivos. Por otra parte, considera que los efectos lesivos que pudieran derivarse de la suspensión de las medidas cautelares pueden asegurarse mediante la exigencia a las recurrentes en amparo de caución bastante para responder de los daños y perjuicios que pudieran ocasionar a don Juan Amigó Freixas y doña Flora Bertrand Mata. Por ello, concluye sus alegaciones el Ministerio Fiscal, aunque la regla general es el interés de que las resoluciones judiciales firmes se ejecuten, como en este caso si se concede el amparo el perjuicio sería irreparable, o de muy difícil reparación por la casi imposibilidad de cuantificar el daño por la paralización de la actividad comercial de determinados productos en una circunstancia de mercado de carácter especial, procede la suspensión solicitada.

6. Por su parte, la representación procesal de las demandantes de amparo, en su escrito de alegaciones presentado en este Tribunal con fecha 13 de mayo de 1992 con la aportación documental pertinente, se refiere, en primer lugar, al daño irreversible e irreparable que experimentarían sus representadas de no acordarse antes de los Juegos Olímpicos de Barcelona la suspensión de las medidas cautelares adoptadas por las resoluciones judiciales impugnadas. Manifiesta a este respecto que el grupo de empresas NIKE es el mayor fabricante y distribuidor del mundo de calzado deportivo, prendas de vestir deportivas y bolsos de deporte y que, consiguientemente, sus actividades de publicidad y marketing pivotan o descansan fundamentalmente sobre las principales competiciones deportivas mundiales. Entre

éstas destacan, sin duda alguna, los Juegos Olímpicos que este año tendrán lugar en Barcelona del 25 de julio al 9 de agosto y en los que el grupo de empresas NIKE, con su presencia, habiendo firmado ya diversos contratos y precontratos para disponer de abundantes espacios de publicidad exterior, de numerosos alojamientos y vehículos, etc., pretende rentabilizar las extraordinarias inversiones realizadas en los últimos años. Las cuales, resumidamente, se concretan en el patrocinio de numerosos deportistas de élite e incluso varios equipos olímpicos nacionales; en la firma con el TAC de los Estados Unidos de un acuerdo para el desarrollo de una nueva y especial colección de 17 prendas de vestir deportivas que se pretenden lanzar al mercado mundial en otoño de este año, apoyándose en la utilización y exhibición que de tales prendas harían en los Juegos Olímpicos de Barcelona los integrantes del equipo norteamericano de atletismo; y, en los compromisos contraídos con importantes agencias de publicidad para registrar el éxito en los Juegos de los atletas patrocinados por NIKE con el fin de utilizar tales imágenes en las campañas publicitarias del próximo cuatrienio. Si los atletas y equipos nacionales patrocinados por NIKE no pudieran utilizar prendas de vestir con el logotipo "NIKE y gráfico del SWOOSH" con ocasión de los actos publicitarios promocionales de la generalidad de los productos fabricados y comercializados por NIKE que se celebrarán tanto dentro como fuera de los recintos olímpicos, o si cualquiera de tales actividades promocionales no pudieran llevarse a cabo o resultaran entorpecidas o debieran modificarse como consecuencia de las medidas cautelares adoptadas frente a las recurrentes de amparo, ello implicaría la irreversible frustración en su ejecución de los contratos de patrocinio publicitario suscritos por NIKE; la irreparable pérdida de una parte sustancial de las inversiones efectuadas para la preparación de esas actividades publicitarias y promocionales a desarrollar con ocasión y durante la celebración en Barcelona de los Juegos Olímpicos; la irreversible frustración, en definitiva, de la estrategia global de comercialización, promoción, marketing e imagen diseñada por el grupo de empresas NIKE, así como la inevitable pérdida de ima-

gen de marca, que se traduciría en una seria e irreparable des-ventaja competitiva respecto de las otras marcas. A lo que ha-bría que añadir, que tales perjuicios no sólo incidirían de ma-nera directa en las prendas de vestir deportivas objeto de las medidas cautelares, sino que se extenderían a otras líneas de productos NIKE no contempladas por las medidas, al igual que tampoco no se limitarían a España, sino que se extenderían de forma inevitable a la práctica totalidad de los países del mun-do.

A continuación, la representación de las demandantes de am-paro se refiere a otros perjuicios de previsible difícil repa-ración que habrían de sufrir sus representadas al margen de las Olimpiadas de no decretarse la suspensión. Cifra aquéllos en los gravísimos perjuicios económicos que se derivarían del mantenimiento de las medidas cautelares durante el tiempo, di-fícilmente inferior a un año, que aún habrá de transcurrir has-ta que recaiga Sentencia sobre el fondo del asunto, ya que aquellas medidas trajeron como resultado la inmediata paraliza-ción de la venta y distribución de prendas de vestir deportivas efectuada por AMERICAN NIKE, S.A. en España bajo la marca "NIKE y gráfico del SWOOSH", así como el cese inmediato de tales ac-tividades de promoción y marketing de estas prendas.

Pues bien, tras señalar que, aunque pudiera entenderse que el objeto directo del recurso de amparo es el Auto de la Au-diencia Provincial de Barcelona de 18 de noviembre de 1991, es preciso extender el pronunciamiento de este Tribunal a todas las actuaciones judiciales producidas a partir del momento en que se originó la indefensión al acordarse inaudita parte las medidas cautelares, esto es, al Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona de 15 de marzo de 1991, considera la representación de las recurrentes en amparo que, a la vista de las consideraciones anteriormente expuestas, concurren las circunstancias previstas en el art. 56 LOTC para acordar la suspensión de las medidas cautelares confirmadas por el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, ya que la inminencia de

los Juegos Olímpicos permite afirmar, dado el mayor predominio de los intereses de las recurrentes, que la persistencia de las medidas cautelares restrictivas de la actividad empresarial de sus representadas, a excepción de la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad Industrial, ocasionaría un perjuicio que haría perder al amparo su finalidad o, al menos, la dificultaría profundamente. Suspensión, por otra parte, que no supondría ninguna perturbación grave de los intereses generales, sino que al contrario el interés general reside justamente en favorecer la gran labor de patrocinio deportivo que el grupo de empresas NIKE viene desarrollando; en defender el principio de libertad de empresa consustancial al sistema de economía de mercado consagrado en nuestra Constitución (art. 38); en fomentar la competencia efectiva de la economía española y mundial entre las grandes marcas de artículos para el deporte; y, en permitir que los consumidores y usuarios pudieran seguir conociendo y adquiriendo las prendas de vestir deportivas avaladas por el grupo de empresas NIKE. Con la suspensión tampoco se verían perturbados, ni siquiera levemente, los derechos fundamentales o libertades públicas de terceros y, en concreto, de los señores Amigó y Bertrand, ya que el levantamiento de las medidas cautelares no provocaría en los consumidores la confusión de la marca impugnada con la marca núm. 88.222 de los demandantes, puesto que esta última carecía en el momento de solicitarse las medidas cautelares de presencia en el mercado español, de soporte industrial, de organización comercial y, por tanto, de valor alguno, salvo el de haber sido registrada años antes para una finalidad comercial muy distinta y, además, no cumplida. Mas en todo caso, se trataría de perjuicios inconmesurablemente inferiores a los que experimentarían las demandantes de amparo.

Alega, también, que las medidas cautelares impuestas a sus representadas deben ser dejadas sin vigor y efecto alguno o al menos suspendidas en su eficacia, dado que el contenido de las resoluciones judiciales que las acordaron y confirmaron constituyen tanto una violación del principio de libre circulación de

mercancías como del principio de proporcionalidad establecidos en el Tratado de Roma de las Comunidades Europeas, en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y en la práctica de la Comisión de las Comunidades Europeas. Dichas vulneraciones suponen una grave perturbación de los intereses generales del Estado español, en cuanto que como Estado miembro de la Comunidad Europea puede verse sometido a un procedimiento de infracción en el marco del art. 69 del Tratado de Roma, en virtud de la queja presentada por las demandantes de amparo ante la Dirección General III de la Comisión de las Comunidades Europeas, y, expuesto, por tanto, a la eventualidad de una futura condena como consecuencia de la interpretación y aplicación de la legislación española en materia de marcas realizada por los Tribunales de Justicia de Barcelona en las resoluciones judiciales impugnadas. Sostiene, asimismo, que la indispensabilidad de la suspensión que se solicita queda igualmente evidenciada por el Auto dictado en fecha 12 de marzo de 1992 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, que denegó la petición de las recurrentes de amparo de revisar la pieza separada de las medidas cautelares al objeto de que se les permitiese cuanto menos la prestación del afianzamiento sustitutorio contemplado en el art. 137.2 de la Ley de Patentes. El citado Auto, cuya fundamentación jurídica estima viciada en sus propios términos, conduce directamente a la irreversibilidad jurídica del daño para las demandantes de amparo, al no permitírseles bajo ningún concepto prestar fianza sustitutoria de las medidas cautelares impuestas.

Por último, la representación de las solicitantes de amparo reitera de nuevo que difícilmente la suspensión de las medidas cautelares puede ocasionar daños y perjuicios a los demandantes (señores Amigó y Bertrand) o producir grave perturbación de los intereses generales o en derechos fundamentales o libertades públicas de terceros y manifiesta la disposición de sus representadas a prestar la fianza que este Tribunal estime razonable en caso de que, si se acuerda la suspensión, apreciara la necesidad de garantizar algún legítimo derecho. En el supuesto de

que no se accediera a la petición de suspensión, entiende que procedería, en aplicación del art. 56.2 LOTC, condicionar tal denegación a la constitución por los señores Amigó y Bertrand de caución suficiente para responder de los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse. Caución que estima tendrá que superar sustancialmente la exigua cifra de 100 millones de pesetas fijada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona.

Concluye su escrito suplicando que se acuerde dejar sin efecto de plano o, en su caso, suspender la ejecución de las medidas cautelares impuestas a sus representadas por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona y confirmadas por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona en el Auto de 18 de noviembre de 1991.

7. Por providencia de 15 de junio de 1992, la Sección Cuarta acordó tener por personado y parte en el procedimiento al Procurador don Ramón Rodríguez Noriega, en nombre y representación de don Juan Amigo Freixas, acordándose entender con él las sucesivas actuaciones.

8. Mediante providencia de 15 de junio de 1992, la Sección acordó igualmente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 56 LOTC, conceder un plazo de tres días al Procurador don Ramón Rodríguez Noriega para que, en nombre y representación de don Juan Amigo Freixas, alegara lo que estimase pertinente acerca de la suspensión interesada.

9. Mediante escrito registrado en este Tribunal el 18 de junio de 1992, la representación procesal de don Juan Amigo Freixas evacuó el trámite conferido, remitiéndose -a los efectos que ahora interesan- a las alegaciones ya manifestadas (cautelaramente) en su escrito de personación en el presente procedimiento y que, sucintamente expuestas, pueden resumirse

en lo que sigue:

El codemandado es titular registral de la marca NIKE desde 1932 (núm. de registro 88.222), razón por la cual se denegó a las ahora recurrentes el acceso de la marca NIKE al Registro de la Propiedad mediante resoluciones confirmadas por Sentencias firmes de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Madrid de 10 y 12 de abril de 1985. Posteriormente, mediante resoluciones del Registro de la Propiedad Industrial de 2 de julio de 1990, se concedieron a las empresas recurrentes las marcas núms. 1.156.105 y 1.156.106, de idéntica denominación a la registrada en 1932 a favor del codemandado. Interesada por éste la nulidad de aquellas marcas ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, se instó la adopción de una serie de medidas cautelares destinadas a proteger la inequívoca prioridad de los derechos reconocidos desde 1932; medidas acordadas por Auto de 15 de marzo de 1991, confirmado por otro posterior de 10 de junio de 1991, contra el que las demandantes de amparo interpusieron un recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Barcelona, desestimado mediante Auto de 18 de noviembre de 1991.

Los hechos en presencia son pues que existe una indiscutible prioridad en el tiempo de la marca registrada desde 1932; que existe también una efectiva urgencia, no sólo para evitar perjuicios a los demandantes ante la jurisdicción ordinaria, sino para evitar importaciones masivas de mercancías de las ahora recurrentes que podrían hacer inútil la obtención de una Sentencia judicial favorable; que con las medidas cautelares adoptadas no se paraliza la actividad industrial de las recurrentes (que no consta tengan centros de producción en España); y que las medidas cautelares se han adoptado por el Juzgado que conoce de los autos principales en el marco de la ley, a la vista de las pruebas aportadas y con la finalidad de proteger tanto intereses particulares como los generales de los consumidores. Tales medidas evitan, en fin, que la Sentencia que pudiera recaer en el proceso pierda toda su efectividad.

Se sostiene, además, en las alegaciones, que la suspensión ahora solicitada pretende volver del revés la decisión cautelar del Juez ordinario invocando a su favor la eventual pérdida de la finalidad del recurso de amparo. Se enfrenta así frente a la obligada preservación por vía cautelar de la pérdida de efectividad de la Sentencia que pueda dictarse en los autos principales, la hipotética pérdida de la finalidad del amparo.

Frente a la denunciada vulneración del art. 24.1 C.E. por haberse adoptado inicialmente las medidas cautelares inaudita parte, se sostiene que tales medidas pueden adoptarse así en éste y en otros muchos casos, siendo la propia suspensión acordada por el Tribunal Constitucional una medida cautelar que puede adoptarse del mismo modo. En todo caso, el hipotético vicio quedó ya subsanado por el procedimiento posterior resuelto por el Auto del Juzgado de 10 de junio de 1991, destacándose además que las medidas cautelares no son definitivas, pudiendo instarse en cualquier momento su modificación o levantamiento (lo que ya intentó NIKE INTERNATIONAL LTD mediante escrito de 7 de febrero de 1992, rechazado por Auto de 10 de marzo siguiente, recurrido actualmente en apelación).

Por lo demás, no puede hablarse en esta sede de la procedencia o improcedencia de las medidas adoptadas, por ser una cuestión de mera legalidad ordinaria. En esta pieza de suspensión sólo pueden ser objeto de debate las circunstancias de las que el art. 56 LOTC hace depender la procedencia de la suspensión y si tales circunstancias son o no apreciables a la vista de las alegaciones de quien insta la medida. Aun cuando se ignoran las razones alegadas, supone el codemandado que no diferirán de las ya expuestas en el procedimiento judicial y que se refieren a la eventual restricción de su actividad comercial durante 1992, especialmente por el hecho de la celebración de los Juegos Olímpicos, que constituyen un gran escaparate para la publicidad de artículos deportivos. A este respecto se hace notar que las recurrentes desarrollan su actividad en

España sin restricciones, pudiendo vender libremente y hacer publicidad; lo único que no pueden es utilizar la marca NIKE, ya registrada desde 1932 por el codemandado. No hay pues perjuicio antijurídico alguno que deriva para las recurrentes de las resoluciones judiciales aquí impugnadas, plenamente ajustadas a lo que resulta de la protección que el Registro otorga a los titulares de marcas registradas. Lo que sería un perjuicio antijurídico para el codemandado es levantar o dejar en suspensión las medidas cautelares, ya que se vería privado de la protección que el Registro le otorga a resultas de la inscripción de su marca en 1932.

El mantenimiento de las medidas mantiene el statu quo creado a través de la Resolución del Registro de 2 de julio de 1990; su suspensión alteraría, por el contrario, ese statu quo en perjuicio del titular de la marca registrada desde 1932, anticipando así por esta vía los efectos de una hipotética e inexistente Sentencia de fondo, lo cual va, con toda evidencia, mucho más allá de lo que es propio de la suspensión, cuya naturaleza es también la de una medida cautelar.

El art. 56 LOTC establece que "no obstante", es decir, aun en el caso de que el amparo pudiera perder su finalidad, la suspensión podrá denegarse "cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales" Este es, para el codemandado, su caso. La marca, tal y como se subraya en el Preámbulo de la Ley 32/1988, es el medio a través del cual el consumidor conoce el origen empresarial de un producto y es por ello contrario a los intereses generales que un mismo producto pueda circular en el mercado con la misma marca procediendo de distintas empresas. Eso es lo que ocurriría si se suspendiera la eficacia de las medidas cautelares.

Finalmente, no puede olvidarse que el Auto recurrido no prohíbe in genere a las recurrentes fabricar, comercializar y hacer publicidad de la marca NIKE, sino sólo hacer tales cosas con la marca NIKE para prendas, que es la registrada en 1932,

quedando en pie el derecho de las recurrentes a seguir desarrollando su actividad mercantil en relación con otros productos y, en concreto, con el calzado. No hay pues razón alguna que justifique la suspensión de las resoluciones judiciales recurridas y sí, en cambio, para mantenerlas, pues sin ellas quedaría privada de efectividad la Sentencia que pudiera dictarse en el proceso judicial ordinario y vaciado de todo contenido real el derecho reconocido al codemandado en el art. 24.1 C.E. Es este último un límite más ("podrá, no obstante, denegar la suspensión cuando de ésta pueda seguirse perturbación grave de los intereses generales o de los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero") que impide acceder a la suspensión ex art. 56 LOTC. No se puede desnudar a un santo para vestir a otro, es lo que en román paladino quiere decir y dice el citado precepto de la LOTC. No se puede privar a esta parte de su derecho a la tutela judicial efectiva, sólo para reconocer igual derecho a las recurrentes.

Por lo expuesto, se solicita la denegación de la suspensión interesada.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. El art. 56.1 LOTC prevé la posibilidad de que este Tribunal, bien de oficio o a instancia de parte como aquí ocurre, suspenda la ejecución del acto de un poder público -una resolución judicial- por razón de la cual se reclama el amparo constitucional, cuando dicha ejecución pudiera ocasionar un perjuicio que haga perder al amparo su finalidad, debiendo, no obstante, denegarse la suspensión si de la misma se siguieran perturbaciones graves para los intereses generales o para los derechos fundamentales o libertades públicas de un tercero; intereses todos ellos que deben ser equilibrados y ponderados conjuntamente por este Tribunal a la hora de decidir el incidente. Es patente, por lo demás, que el pronunciamiento que se dicte

en esta pieza separada no prejuzga ni condiciona la solución que en su día haya de darse por Sentencia al fondo del asunto.

Aunque es cierto que tratándose de resoluciones judiciales el criterio general es la no suspensión, habida cuenta del interés general que se desprende de su ejecución (ATC 125/1989, entre otros muchos), no lo es menos que la excepción a ese criterio general la constituye el supuesto en que la ejecución de la resolución judicial haga perder al amparo su finalidad o cause daños o perjuicios de imposible o difícil reparación o que ésta estuviera verosímilmente rodeada de dificultades jurídicas o materiales, pues, como este Tribunal ha afirmado también, en la fórmula contenida en el art. 56.1 LOTC se comprende la irreparabilidad o la dificultad de reparación de los daños o perjuicios que pueda sufrir el agraviado con la ejecución del acto (por todos, AATC 685/1985; 89/1990).

2. En el caso que nos ocupa, la demanda de amparo se interpone frente al Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona que desestimó, confirmando la resolución impugnada, el recurso de apelación contra el dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, en incidente de oposición a las medidas cautelares dictadas en procedimiento sobre nulidad de marca, por el que se acordó que no procedía dejar sin efecto ni alterar las medidas cautelares acordadas en el Auto de fecha 15 de marzo de 1991, solicitándose por las entidades recurrentes ante este Tribunal la suspensión de la efectividad de dichas medidas.

La ejecución del Auto de 15 de marzo de 1991, y, por ende, la no suspensión de las medidas cautelares acordadas en aquella resolución judicial, así como la de los Autos posteriores que las confirman, no harían perder al amparo su finalidad, pues ésta viene encaminada a la exclusiva garantía de los derechos fundamentales pretendidamente vulnerados y no consiste, en este supuesto, en la obtención de una Sentencia que sustituya en su

parte dispositiva a las resoluciones judiciales impugnadas, sino sólo en que se declare la nulidad de éstas últimas, de forma que, aun en la hipótesis de un eventual otorgamiento del amparo, este Tribunal no se pronunciará, obviamente, sobre la cuestión litigiosa de fondo, que deberá ser objeto de revisión por los órganos judiciales, sino únicamente sobre la procedencia de anular las repetidas resoluciones judiciales y el reconocimiento de los derechos fundamentales -tutela judicial efectiva sin indefensión y principio de igualdad en aplicación de la Ley- supuestamente vulnerados. Por otra parte, frente a los perjuicios de contenido económico alegados por las entidades recurrentes en amparo que se derivarían de la ejecución de las medidas cautelares, en cuanto suponen una restricción a su actividad comercial en relación con determinados productos en una especial circunstancia de mercado, además de no ser irreparables, no puede desconocerse que dichas medidas cautelares fueron adoptadas previa prestación por la parte actora en el proceso de nulidad de marca de la caución que les fue exigida por el órgano judicial para responder de los daños y perjuicios que eventualmente pudieran ocasionar a las demandadas tales medidas, posibilitando así la reparación de aquellos perjuicios que, en su caso, podría ocasionar a las recurrentes de amparo el mantenimiento de las medidas cautelares acordadas y confirmadas por las resoluciones judiciales impugnadas.

En virtud de lo expuesto, la Sala acuerda denegar la suspensión de la ejecución de las medidas cautelares acordadas en el Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Barcelona, de 15 de marzo de 1991, así como la del Auto de dicho Juzgado de 10 de junio de 1991 y la del Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona de 18 de noviembre de 1991

Madrid, a treinta de junio de mil novecientos noventa y dos.

ES COPIA
EL SECRETARIO DE JUSTICIA