



Universidad Tecnológica ECOTEC

Derecho y Gobernabilidad

Título Del Trabajo

“Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023”

Línea de Investigación

Gestión de Las Relaciones Jurídicas

Modalidad de Titulación

Proyecto de Investigación

Carrera:

Derecho con énfasis en Derecho Empresarial y Tributario

Título a obtener:

Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República

Autora:

Vivian Noelia Vives Peláez

Tutor:

Ab. Miguel Emilio Félix Romero, Mgtr.

Samborondón, Ecuador

2023

DEDICATORIA

A Luis Miguel y a Tania, a quienes les prometí que lo lograría, por que confiaban en mí y en mis capacidades, un abrazo al cielo desde este plano, no se los olvida.

Vivian Noelia Vives Peláez

AGRADECIMIENTO

A mis padres, Jacqueline y Rolando, los cuales dedicaron su vida entera a darnos todo, con muchísimo esfuerzo y amor. Son el pilar más importante en mi vida.

A Enrique, el cual dio parte de su vida para cuidarme a mí y a mi hermana con mucho amor y alegría.

A mi hermana, Andrea, la cual me inspiro a seguir la carrera de derecho, la que me ha impulsado en cada decisión que he tomado en este camino, me enseñó lo bonito de lo que es vivir, lo que es seguir aquí y darlo todo por los que amo, eres luz y mi más grande modelo a seguir.

A David, el cual ha sido mi guía y mentor en todo este proceso, tanto personalmente como profesionalmente, mostrándome lo bonito e interesante que es el derecho y no dejando que me rinda.

A Adriana, Nicole, Geanella y Danna, porque sin su apoyo desde pequeñas, y sus ánimos en todos los momentos de mi vida, no hubiera logrado esto, las adoro tantísimo.

A mis amigos, los cuales me han acompañado en este camino, porque sin las risas, los llantos, las anécdotas e historias que hemos formado, no sería quien soy ahora.

Vivian Noelia Vives Peláez

CERTIFICADO DE APROBACIÓN TUTOR METODOLÓGICO Y CIENTÍFICO



ANEXO N°16

CERTIFICADO DE APROBACIÓN DEL TUTOR PARA LA PRESENTACIÓN DEL TRABAJO DE TITULACIÓN CON INCORPORACIÓN DE LAS OBSERVACIONES DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Samborondón, 5 de Diciembre del 2023

Magister
Andrés Vicente Madero Poveda
Decano de la Facultad
Facultad de Derecho y Gobernabilidad
Universidad Tecnológica ECOTEC

De mis consideraciones:

Por medio de la presente comunico a usted que el trabajo de titulación TITULADO: **"Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023"** según su modalidad PROYECTO DE INVESTIGACIÓN; fue revisado y se deja constancia que el estudiante acogió e incorporó todas las observaciones realizadas por los miembros del tribunal de sustentación por lo que se autoriza a: **VIVES PELAEZ VIVIAN NOELIA**, para que proceda a la presentación del trabajo de titulación para la revisión de los miembros del tribunal de sustentación y posterior sustentación.

ATENTAMENTE,



Ab. Miguel Emilio Felix Romero, Mgtr.

Tutor

CERTIFICADO DE COINCIDENCIAS



CERTIFICADO DEL PORCENTAJE DE COINCIDENCIAS

Habiendo sido nombrado Ab. MIGUEL EMILIO FÉLIX ROMERO, MGTR , tutor del trabajo de titulación "Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, Inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el periodo 2022-2023" elaborado por VIVIAN NOELIA VIVES PELÁEZ con mi respectiva supervisión como requerimiento parcial para la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República

Se informa que el mismo ha resultado tener un porcentaje de coincidencias (4%) mismo que se puede verificar en el siguiente link: <https://www.comcibafio.net/es> Adicional se adjunta print de pantalla de dicho resultado.



Ab. MIGUEL EMILIO FÉLIX ROMERO, Mgtr.

Tutor

RESUMEN

El objeto planteado en este estudio está enfocado en analizar cómo la causal del artículo 360 inciso 18 del Código Orgánico de la Economía de los Conocimientos (Código INGENIOS) prevé como motivos para la negativa de la inscripción de una marca a aquellas que atenten contra la moral, el orden público y las buenas costumbres, causales que se muestran como un elementos subjetivos y relativos, por lo que pueden presentarse casos en que no exista una motivación adecuada en cuanto a la explicación de estas causales, lo que afectaría el derecho de las personas que pretendan registrar una marca para poder emprender un comercio con ella. El objetivo de esta investigación se propone justamente analizar el alcance de dicha disposición y los efectos jurídicos que produce en el registro de marcas en la ciudad de Guayaquil período 2022-2023. La metodología se sustenta en un estudio cualitativo cuyo tipo de investigación es descriptivo y explicativo, a través de la observación documental y directa. Se efectuaron entrevistas a abogados concededores de derecho de marcas que han brindado criterios acerca de esta problemática. Los resultados de este estudio demuestran la factibilidad de un Programa de Mejora a nivel de la SENADI para contar con una interpretación más adecuada de la moral, el orden público y las buenas costumbres. El aporte de esta investigación consistió en abordar la subjetividad y relatividad de la interpretación de la SENADI respecto de las causales antes mencionadas en el artículo 365 inciso 18 del Código INGENIOS.

Palabras claves:

Buenas costumbres, moral, orden público, Registro de Marcas, SENADI.

ABSTRACT

The object raised in this study is focused on analyzing how the cause of article 360, paragraph 18 of the Organic Code of the Knowledge Economy (INGENIOS Code) provides as reasons for the refusal of the registration of a trademark those that violate morality, public order and good customs, causes that are shown as subjective and relative elements, so cases may arise in which there is no adequate motivation regarding the explanation of these causes, which would affect the rights of people who intend to register a trademark in order to engage in commerce with it. The objective of this research is precisely to analyze the scope of said provision and the legal effects it produces on the registration of trademarks in the city of Guayaquil during the 2022-2023 period. The methodology is based on a qualitative study whose type of research is descriptive and explanatory, through documentary and direct observation. Interviews were carried out with lawyers knowledgeable in trademark law who have provided criteria regarding this problem. The results of this study demonstrate the feasibility of an Improvement Program at the SENADI level to have a more adequate interpretation of morality, public order and good customs. The contribution of this research consisted of addressing the subjectivity and relativity of SENADI's interpretation regarding the causes mentioned above in article 365, paragraph 18 of the INGENIOS Code.

Keywords:

Good customs, morality, public order, Trademark Registry, SENADI.

ÍNDICE

Tabla de contenido

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTO	iii
CERTIFICADO DE APROBACIÓN TUTOR METODOLÓGICO Y CIENTÍFICO	iv
CERTIFICADO DE COINCIDENCIAS	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
ÍNDICE	viii
ÍNDICE DE TABLAS	ix
INTRODUCCIÓN	1
1. MARCO TEÓRICO	7
1.1 La moral y las buenas costumbres como principios de actos jurídicos	7
1.2 La propiedad intelectual como actos de creación jurídica	12
1.3 La propiedad intelectual y el registro de marcas como medio para su protección jurídica	17
1.4 La propiedad intelectual y el registro de marcas desde la concepción de la moral, el orden público y las buenas costumbres	22
1.5 Fundamentación legal	27
1.5.1 Constitución de la República del Ecuador	27
1.5.2 Decisión 486 Régimen Común sobre Propiedad Industrial La Comisión de la Comunidad Andina	29
1.5.3 Código Orgánico Administrativo	30
1.5.4 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos (Código INGENIOS).	30
1.6 Análisis de Caso Agua Bendita	32
2. METODOLOGÍA DEL PROCESO DE INVESTIGACIÓN	35
2.1 Enfoque de investigación	35
2.2 Tipo de investigación	35
2.3 Periodo y lugar donde se desarrolla la investigación	36
2.4 Universo y muestra de la investigación	36
2.5 Definición y comportamiento de las principales variables incluidas en el estudio	37

2.6	Métodos empleados (métodos empíricos, métodos estadísticos)	38
2.7	Procesamiento y análisis de la información	39
3.	ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN	43
3.1	Desarrollo de las entrevistas	43
3.2	Análisis de respuestas a las preguntas de la entrevista	54
3.2.1	Análisis de las respuestas a la pregunta 1	55
3.2.2	Análisis de las respuestas a la pregunta 2	56
3.2.3	Análisis de las respuestas a la pregunta 3	57
3.2.4	Análisis de las respuestas a la pregunta 4	57
3.2.5	Análisis de las respuestas a la pregunta 5	58
3.3	Interpretación de los resultados de las entrevistas	59
	CAPÍTULO 4 PROPUESTA	65
4.1	Título de la propuesta	65
4.2	Justificación de la propuesta	65
4.3	Beneficiarios de la propuesta	65
4.4	Factibilidad de la propuesta	66
4.5	Desarrollo de la propuesta	66
	CONCLUSIONES	69
	RECOMENDACIONES	70
	BIBLIOGRAFÍA	71

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Variables de la investigación	38
Tabla 2 Demostración de los resultados	59

INTRODUCCIÓN

Esta investigación se ha planteado por finalidad el desarrollar un estudio orientado a analizar los vacíos normativos y dogmáticos en cuanto a la definición de lo que representa la moral en términos de registro de marcas como parte de la propiedad intelectual dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. En consecuencia, la moral es un elemento de valoración subjetiva y abstracta, razón por la cual resulta complejo el determinar de manera absoluta qué es lo que se define por moral a nivel de conductas y cómo esta puede condicionar o establecer restricciones para registro de marcas.

En términos de justificar el presente estudio, se reconoce cómo dentro de la SENADI en su calidad de órgano rector en término de registro de marcas y propiedad intelectual no dispone de directrices normativas claras para establecer y fundamentar lo que se debe entender por moral para así dar paso a dicho registro. Esto conlleva a que se trata de un tema que por su contenido no cuenta con una regulación, por lo que se trata de conocer el impacto jurídico que puede tener a nivel de derechos de carácter empresarial, comercial y dentro del propio ámbito de la propiedad intelectual.

De igual forma, la relevancia de este tema de investigación está caracterizada justamente porque no se estaría disponiendo en la realidad jurídica y académica ecuatoriana de diversidad de estudios que analicen esta problemática y que puedan ofrecer una propuesta o solución a las consecuencias que esta plantea. En este contexto, se considera que el derecho de propiedad intelectual en el Ecuador y el registro de marcas están en un proceso de posicionamiento y evolución, puesto a diferencia de otras ramas del derecho, su tratamiento a nivel científico no estará brindando la misma extensión y diversidad.

En tal sentido, esta investigación trata de ser un sustento que explique de con cierto nivel de amplitud y profundidad la problemática como tal, tanto desde sus antecedentes, motivación, así como de las consecuencias que se derivan en la tutela de derecho de marcas para aquellas personas naturales o jurídicas que buscan dicho registro como una forma de reconocer y proteger su labor y esfuerzo

intelectual, la misma que constituye un acervo patrimonial importante que debe estar respaldada a través de registros otorgados o conferidos por parte de los entes reguladores pertinentes, en este caso de la SENADI.

Sobre el planteamiento del problema de la investigación, se señala que el artículo 360 inciso 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos, conocido también como Código INGENIOS, establece que no se podrán registrar aquellas marcas que *sean contrarios “a la ley, a la moral, al orden público o las buenas costumbres; (...)”*, motivo por el cual se impone una restricción imprecisa, por cuanto carece de conductas identificables a las cuales se les pueda atribuir una cualidad, atributo y significado. Esta norma en cuestión, evidentemente entraña un vacío normativo que no cuenta con alguna definición jurídica que pueda estar respaldada por alguna otra norma jurídica aplicable a términos de propiedad intelectual y registro de marcas.

Entonces, el problema antes formulado conlleva a formular un análisis encaminado a establecer si es posible definir jurídicamente qué es la moral y qué se considera apegado a la misma, más que todo a nivel de actos jurídicos por los cuales deba considerarse qué tipo de consecuencias se podrían presentar en la sociedad y dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano ante la incertidumbre lo que es moral y no es moral, lo que se sitúa específicamente en lo relacionado con el registro de marcas.

Como se puede apreciar, se presenta un objeto de estudio que está integrado por la moral y las buenas costumbres, como elementos que tratan de definirse dentro de un campo o ámbito de acción que obedece al registro de marcas, lo cual ofrece una discusión de gran alcance y del que resulta complejo afirmar o estimar un criterio o resultado concluyente. Este nivel de complejidad de la discusión, tanto en lo dogmático como en lo normativo; y que responde al contexto jurídico, precisamente se ve delimitado por la relatividad y la subjetividad de lo que se puede concebir y definir como moral o como parte de las buenas costumbres.

Sin embargo, el asunto que reviste mayor inquietud en esta investigación es el hecho que si el Código INGENIOS en su artículo 360 inciso 18 no ofrece una determinación de qué tipo de marcas son contrarias a la moral, al orden público y a las buenas costumbres, esto conllevaría a interpretaciones meramente discrecionales por parte de la SENADI, sin contar con un respaldo a nivel técnico y jurídico que respalde la negativa de inscripción de una marca. Esta situación como tal conlleva posibles afectaciones a los derechos e intereses vinculados a desarrollar libremente una actividad comercial a través de su respaldo en una marca.

Adicionalmente, se debe manifestar que entre otro de los problemas que se deben advertir y exponer ante este vacío o laguna normativa, y ante una eventual respuesta discrecional de la SENADI de acuerdo con lo expuesto en el artículo *ibídem*, es el hecho que se estaría desconociendo y vulnerando al principio constitucional de seguridad jurídica. Esto se debe a que de acuerdo con lo precisado por este principio consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), las normas jurídicas deben ser previas, claras y públicas, a lo que se agrega que deben ser aplicadas por autoridad competente.

Justamente, sobre este último hecho, si no existe normatividad previa, con un sentido claro y de conocimiento público dentro del Código INGENIOS de lo que son la moral, el orden público y las buenas costumbres en términos de registro de marcas, entonces como se puede justificar, argumentar y motivar las resoluciones por las cuales el SENADI niegue el registro de una marca. En tal caso, también se produce una vulneración de derechos que también tiene un carácter fundamental y que requiere de un sustento en materia de análisis y de explicación jurídica.

Tal como es posible observar en esta investigación, se presenta un problema de amplias dimensiones de discusión que busca contar con el debido soporte teórico normativo e incluso jurisprudencial o de actos resolutorios, cuyo fin es brindar el debido análisis en cuanto al antecedente y forma de cómo se genera la situación objeto o materia de controversia, así como de las implicaciones y

consecuencias que tiene como condicionantes para el registro de marcas y las afectaciones relacionadas con la tutela del derecho de propiedad intelectual.

Dicho lo anterior, en relación con el objetivo general propuesto para este trabajo investigativo, se establece: Analizar el artículo 360 inciso 18 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos en respecto a sus prohibiciones sobre el registro de marcas que atenten a la moral, orden público y las buenas costumbres. Sobre los objetivos específicos estos comprenden: 1. Determinar el alcance de la SENADI en función doctrinaria y administrativa sobre qué es la moral, orden público y las buenas costumbres. 2. Relacionar decisiones internacionales con la normativa ecuatoriana en temas de propiedad intelectual sobre las prohibiciones/irregistrabilidad del derecho marcario.

En cuanto a la pregunta principal de la investigación se precisa: ¿De qué manera la moral, el orden público y las buenas costumbres pueden restringir el registro de una marca dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano? En relación con las preguntas específicas, se plantea. 1. ¿Qué tipos de parámetros considera y aplica la SENADI para negar la inscripción de marcas que estime atenten contra la moral, el orden público y las buenas costumbres? 2. ¿Cuáles son las principales regulaciones jurídicas en las que se sustenta la SENADI para calificar o negar la inscripción del registro de marcas en términos de la moral, el orden público y las buenas costumbres?

En la idea a defender se determina que, si la SENADI definiera legalmente los actos que considera atentatorios contra la moral, el orden público y las buenas costumbres, en consecuencia, contaría con un sustento más adecuado para establecer de forma clara, concreta, concisa, motivada y con apego a la seguridad jurídica los parámetros y fundamentos por los cuales niega a marcas que atenten contra estos aspectos. Del mismo modo, una definición legal de estas características orientaría de mejor manera a los propietarios de las marcas para poderlas registrar sin afectar sus derechos en términos comerciales, a la vez que este registro contaría con mayores criterios o elementos de seguridad jurídica.

La novedad científica consiste en los aspectos poco conocidos y abordados de este problema, lo que lleva a establecer el desarrollo de una investigación que se enfoca en un tema de actualidad y de carácter vigente, esto por cuanto se afronta una problemática subsistente que no ha contado con una solución aplicada a nivel jurídico. Es por esta razón, que se considera que esta investigación reúne las cualidades y los argumentos para convertirse en un auténtico aporte a nivel de doctrina o de referentes teóricos en temas de derecho de propiedad intelectual y de registro de marcas en el Ecuador, tanto desde lo académico y científico, como en lo estrictamente jurídico.

MARCO TEÓRICO

CAPITULO 1

1. MARCO TEÓRICO

1.1 La moral y las buenas costumbres como principios de actos jurídicos

Desde una perspectiva personal, para quien suscribe esta investigación, La moral representa uno de los elementos donde se define el juzgamiento de las conductas humanas, tanto a nivel individual como a nivel colectivo, por lo tanto, lo que se entiende por moral es todo aquello que en materia de comportamiento goza de aceptación social, puesto que no trata de ocasionar daño, sino que está ligado al respeto, al decoro, y a la dignidad. Es por esta razón, que al intentar definir la moral esta se tiene como una base fundamental de las buenas costumbres, es decir, existe una unión entre estos elementos en cuanto a lo que la sociedad reconoce como acciones tolerables y aceptables.

Sin embargo, al momento de buscar concepciones que están establecidas dentro de la doctrina, al revisar los propios fundamentos del dogma, se puede encontrar que la moral es un código de conducta que está respaldado en normas que nacen de convenciones sociales, reglas o la propia ley. Esta premisa es explicada por Durkheim y Canto (2022), quienes establecieron que la moral es un conjunto de principios con conductas que gozan de una aceptación social, donde existen elementos de costumbres arraigadas, las que establecen un orden. Por lo tanto, si ese orden se resquebraja, puede dar lugar a cierto reproche social, incluso a sanciones cuando las conductas morales estén definidas por la ley. En consecuencia, la moral y las buenas costumbres pueden estar regidas por el derecho, a través de expresiones de la ley como una forma de instituir el orden y la paz como una forma de bienestar común.

Al revisar lo antes precisado, la moral y las buenas costumbres son el resultado de normas de conducta que son parte de convencionalismos sociales, lo cual puede contener una connotación solo de valores sociales, así como de carácter jurídico, o bien, combinar ambos aspectos, lo cual depende de la medida en que la sociedad y las instituciones le atribuyan un valor y alcance a las

conductas en tanto definen su sentido moral. De esta manera, la moral y las buenas costumbres pueden llegar a constituir un imperativo social que ciertamente debe ser preservado, y que dicha preservación puede estar sustentada por el derecho.

Al referirse que la moral forma parte del derecho, desde un enfoque iusfilosófico, se plantea lo manifestado y sustentado por Mateos (2021), quien indicó que para juristas como Alexy, la moral obedece a que esta es una norma que se somete a las reglas del discurso práctico general, al igual que a las limitaciones que le otorgan las leyes, los precedentes y la dogmática. En tal sentido, la ley es una forma de corrección moral para reivindicar a aquellas conductas, donde la legalidad busca la eficacia social, esto por cuanto los preceptos de corrección están determinados dentro de la seguridad jurídica y de la vigencia efectiva de la norma.

Si se analiza con mayor profundidad lo expuesto por el mencionado autor, de conformidad con la visión de Alexy, la moral es el reflejo y la sistematización de una serie de reglas de conducta, las que pueden pasar de tener un valor social a tener un valor jurídico, esto por cuanto el derecho al producir normas con carácter de ley busca posicionar ciertas conductas como una medida o instrumento correctivo. De ese modo, se trata de evitar que la sociedad se vea afectada por conductas que son generalmente desaprobadas. Por lo tanto, esta premisa correctiva tiene más valor y sentido en la medida que la ley aporta esa regulación de conductas, siendo que la ley termina por ser un medio de protección de la moral.

Los elementos correctivos de la ley, en cierto modo definen una concepción moral que se aparta de las creencias e ideologías personales, sino que se muestra como un producto social cuya validación se ve refrendada por la ley en la medida que trata de aportar su visión y concepción de la moral, donde las reglas de conducta adquieren cierto grado de exigibilidad y coercibilidad, puesto que lo moral no solamente adquiere una apreciación valorativa, sino jurídica. No obstante, debe tenerse muy en cuenta que la ley, aunque sea una expresión de la

voluntad popular o de carácter ciudadano, no en todos los casos y contextos alcanza a ofrecer una definición de lo que es considerado moral y de aquello que es considerado inmoral, y que, por lo tanto, pueda atentar contra una norma jurídica previamente establecida.

Precisamente, filósofos como Hart desde el análisis de Montero (2011), han precisado que existe una separación entre el derecho y la moral, esto por cuanto existe un sistema de reglas primarias y secundarias, así como reglas de reconocimiento, sistemas de interpretación y toda una estructura que trata de establecer un discernimiento sobre la separación de derecho y moral, lo que en cierta parte le corresponde a la función judicial. A partir de esta premisa, Hart reconoce que no es posible una separación completa del derecho de la moral, pero las reglas de reconocimiento permiten distinguir a estos sistemas de regulación de conducta como lo son el derecho y la moral. En este sentido, todo derecho debe tener un mínimo de moral.

Dicho autor que se respaldó en el pensamiento de Hart, ofreció como argumentos que los jueces no califican los actos jurídicos como buenos o malos, así con las normas jurídicas ocurre este evento, por lo tanto, en donde existe el cumplimiento de obligaciones desde una postura de justicia distributiva, donde se asignan justamente deberes y obligaciones, en tal caso, una norma puede ser buena y justa, como mala e injusta, pero no se puede desconocer que por ser justa es buena, o por ser mala sea injusta. En consecuencia, lo justo e injusto son valores jurídicos específicos, pero lo bueno o malo son valores de uno universal y no correlativos para calificar precisamente lo que es justo e injusto desde una concepción que se basa exclusivamente en la moral. (Montero, 2011).

En efecto, el derecho y la moral pueden presentar posturas que en doctrina establezcan una convergencia entre ellos, es decir, la existencia de un nexo donde la moral esté regida por el derecho, así como pueden presentarse posturas que traten de separarlos completamente, pero en este sentido, se puede estimar y valorar que, de alguna manera u otra, resulta una utopía el imaginar, proponer o afirmar que derecho y moral estén completamente desvinculados. En

consecuencia, se estimaría conveniente adoptar una postura intermedia donde el derecho y la moral confluyan en ciertos casos como un mismo elemento, esto a pesar que es factible que se presenten posturas discrepantes que los unen o los separan completamente, pero lo que es cierto, que este razonamiento puede de alguna manera considerar lo que puede ser moral en términos de derecho.

Por otra parte, la moral, aunque puede ser subjetiva, esto a pesar que de que se basa en reglas sociales y jurídicas, no en todos los casos se puede definir lo que es estrictamente moral. Este hecho implica evidentemente la presencia de vacíos o de contradicciones de los casos en que la ley imponga restricciones para llevarse a cabo ciertos actos jurídicos o ejercicio de derechos, lo que ocurre en casos eventuales de la afectación a la moral, lo que ciertamente si no puede definirse, entonces cómo habrá de prohibirse dado que no se conoce o se define exactamente lo que se trata de prohibir. Un caso puntual de ese evento tiene que ver con las restricciones de registros de marcas para respaldar una propiedad intelectual, esto por cuanto se considere que la marca falte a la moral, lo cual será explicado en otros apartados de esta investigación.

Otro aspecto que debe ser tomado en cuenta es el propuesto por De Rosa (2020), al indicar que cuando una norma trata de definir la moralidad de un acto, debe existir una calificación pre-moral del acto que se intenta regular a través de una norma jurídica, Esto conlleva a que, desde la razonabilidad práctica, la previsión moral consiste en una proyección contextual de las consecuencias de la acción, lo que al mismo tiempo conlleva un traspaso hacia el plano de carácter epistemológico, lo cual es materia de análisis en términos de la conducta humana.

Dicho de otro modo, más específico, para poder comprender en términos más práctico lo acotado en las líneas anteriores, se debe tener en cuenta que esta proyección le corresponde al legislador. Es decir, si se intenta definir una conducta moral o una que afecte a la misma, la cual cuente con una tipificación específica, es en ese contexto que le corresponde al legislador prever la posible consecuencia social de un acto, de manera que en la medida que pueda afectar el orden social pueda ser considerado inmoral, pero, por el contrario, si se trata de

un acto o conducta que defienda o preserve dicho orden, tal norma entonces deberá ser tenida como una norma con sentido moral.

Retomando las posturas de Hart, Jiménez (2021) propuso que la relación entre el derecho y la moral también se respalda en lo que es la norma de reconocimiento, por lo que existe una distinción entre normas que imponen deberes y normas que confieren poderes legales. En este aspecto, el autor antes mencionado introduce a otro filósofo, en este caso a Lon Fuller, por lo que muestra un consenso con Hart en cuanto al hecho de que en la medida que se cumpla con un deber y se ejerza un derecho, en tanto no exista afectación determinable a otras personas, dicha norma calificará como moral. Tal calificación es debida porque el precepto e intención de la norma no busca perjuicios de terceros, en cuanto a la forma de imponer obligaciones o de reconocer derechos para que sean ejercidos por ciertas personas sobre las que aplique la disposición.

En relación con lo expuesto previamente, tal como se ha afirmado a lo largo del acápite de esta investigación, el derecho y la moral pueden estar tan asociados como conflictuados y disociados, pero de alguna manera no se puede desvirtuar de modo absoluto y radical una relación entre estos elementos como principios rectores de las conductas humanas, tanto en lo individual como en lo social. Es por esta razón, que esta investigación recoge y reconoce ese vínculo a pesar de cualquier concepción que esté reñida con la misma. No obstante, a pesar de la integración bilateral y recíproca entre el derecho y la moral, lo cual no es necesario poner en disputa, debe tenerse en cuenta que el aspecto que sigue siendo materia de controversia es la calificación de lo moral desde la mirada o enfoque del derecho. Si bien es cierto, la moral puede ser aceptada en la norma, pero lo que es moral para una persona no puede serlo para otra.

Dicho lo anterior, a pesar que se puede justificar cómo una norma puede recoger un precepto moral y cómo este habrá de distinguirse en la medida que establezca derechos y obligaciones, pero en cuestiones relativas a imponer prohibiciones o concesiones como norma de conducta, se está frente a un suceso que difícilmente pueda encontrar solución en una postura generalmente aceptada.

Este hecho plantea entonces, que toda norma encaminada a permitir o prohibir algo termina dejando a la libre interpretación conductas que son meramente subjetivas.

1.2 La propiedad intelectual como actos de creación jurídica

De acuerdo con Ramos (2017), la propiedad intelectual no solo comprende una forma o medio de protección de las creaciones artísticas o intelectuales, sino que también implica el hecho que la regulación con fines precautelatorios de este derecho puede presentar similitudes y diferencias entre los Estados, pues cada uno puede desarrollar distintas maneras de comprender y definir un producto del intelecto o del arte humano, esto a través de la admiración, de la censura, o ignorando la idea que se respalda a través de una determinada creación.

En consecuencia, al profundizarse lo expuesto por el autor citado líneas arriba, corresponde acotar que la propiedad intelectual es un derecho que por sus características no está exento de conflicto, prueba de esto es el desarrollo de la imprenta donde se impulsó el negocio de los libros, lo que generó justamente conflictos entre autores, editoriales y el Estado. Esta situación llevo a que las monarquías europeas tengan por finalidad controlar y censurar las publicaciones, donde se trataba de prevenir la difamación y la sedición de los derechos de autores, de esta manera, se imponían censuras a nombre de la monarquía. (Ramos, 2017).

Lo precisado en las líneas precedentes refleja que la propiedad intelectual no se trata únicamente de un derecho que conlleva el reconocimiento y la protección jurídica sobre la creación o producción de un objeto o idea determinada, sino que de la tutela de derechos tanto tangibles como intangibles según lo creado, en calidad de autora de esta investigación, se reconoce y propone que este derecho también entraña a que se establezcan condiciones adecuadas donde ese producto del intelecto responda a atender necesidades humanas y respete la integridad ajena.

En tal perspectiva, la propiedad intelectual supone un derecho que trasciende la esfera del ingenio e inventiva humana, sino que comprende o abarca

una forma de institucionalizar dichos esfuerzos a través de un cuerpo o sistema legal consolidado destinado a esos fines. Por consiguiente, este derecho adquiere un carácter de importancia sólido, puesto que se trata de un derecho real donde el elemento de propiedad no puede estar desprovisto de tutela jurídica.

Dicho lo anterior, debe tenerse en cuenta que la propiedad intelectual también se caracteriza por poseer una tipología o clasificación que permita identificar, reconocer y comprender cuáles son los ámbitos por los cuales se establece su ámbito de intervención, acción y tutela. Por lo tanto, la propiedad intelectual de acuerdo con el estudio realizado por Padilla (2021), comprende a los derechos de autor y a la propiedad industrial. Este autor en lo concerniente a los derechos de autor, establece que se trata de aquellos derechos que recaen sobre obras que son el resultado del ingenio, de modo que, se comprende a las obras artísticas, literarias y científicas. Por su parte, la propiedad industrial se trata de signos distintivos comprendidos por patentes de invención, modelos de utilidad, obtenciones vegetales, secretos y diseños industriales.

Al analizar dicha clasificación propuesta, la propiedad intelectual al remitirse a derechos de autor, se refiere a una creación y publicación de tipo artístico, por lo que este derecho comprende a los autores de tales invenciones, que tal como se ha acotado comprende los libros, la música, la pintura, la escultura, y películas, así como programas informáticos, bases de datos, anuncios publicitarios, mapas, dibujos técnicos, entre otras manifestaciones creativas del ingenio humano. Ahora bien, que en el caso de los inventores existen las patentes, lo que protege la titularidad e identidad de una invención o descubrimiento. En este sentido, la diferencia entre derechos de autor y patente estriba en que el primer aspecto comprende la protección de una idea, la segunda de un objeto. (Maseda, 2019)

Sobre la propiedad industrial, se reconoce que se trata de la protección de derechos de carácter exclusivo sobre bienes y servicios que están destinados para la comercialización, es decir, que están respaldados por una actividad de naturaleza mercantil. (Gil, 2020). Entonces, la propiedad intelectual en este sentido ofrece una protección desde el reconocimiento a creaciones destinadas a

finés más comerciales y lucrativos, a diferencia de los derechos de autor, donde solo se trata del reconocimiento de mera autoría, aunque, cabe aclarar que este tipo de derecho igual puede comprender fines de lucro. En tal contexto, la propiedad intelectual representa un pilar fundamental para ambos ámbitos de tutela.

Para Lipszyc (2019), la propiedad intelectual se reconoce como una garantía en que se protegen derechos intelectuales con fines creativos, de manera tal que la representación de dicha creación se remite a identificar y a describir a la persona que la produjo, es decir, se reconoce no solo una autoría o invención, sino que más allá de la identidad del creador, se trata de resaltar la capacidad en términos creativos o productivos, así como la calidad de la invención desde el punto de vista del aporte que brinda a la sociedad. Dicho de otra manera, la propiedad intelectual reconoce y atribuye, además de proteger una serie de atributos ligados a la representación creativa y a la propiedad de la misma por parte de quien ha tenido la capacidad, la predisposición, el talento y la inversión del esfuerzo en tiempo, trabajo y dinero para llevar a cabo un proceso que termine por dar forma a la creación de cuyo intelecto se asume su propiedad.

La concepción doctrinal antes aportada, permite dar cuenta que la propiedad intelectual es un derecho que supera la estimación de protección patrimonial, sino que es un derecho de reconocimiento y de concesión de atributos justos para posicionar ante la sociedad a la persona responsable de la invención que cumple con un propósito para el disfrute humano o de la satisfacción de necesidades que se pueden cubrir a partir de dicha obra, publicación o invento. En tal perspectiva, el derecho de propiedad intelectual resulta una valiosa ramificación del derecho ligado a términos garantistas de la propiedad.

Considerando lo precisado en las líneas que anteceden, si no existiera el derecho de propiedad intelectual, todo esfuerzo invertido en la creación o producción de una idea, objeto o representación sería en vano, puesto que sería un bien apropiable por cualquier persona que se atribuya o proclame autor o inventor de algo de lo cual no es definitivamente responsable, y de lo que

posiblemente no tenga participación alguna o no como el auténtico titular de quien emanó la idea y el proceso creativo. Al partir de esta premisa, se reconoce cómo la propiedad intelectual adquiere un carácter fundamental y trascendental, puesto que de esa manera se protege el trabajo y los intereses de quien se haya dedicado a la producir algo que no se conocía hasta justo antes de su invención.

Entre otros aspectos vinculados a la propiedad intelectual, se resalta lo expuesto por López (2023), al señalar que existe una tendencia global que se enfoca y se orienta hacia la economía del conocimiento, dado que los bienes inmateriales poseen un gran valor e importancia, donde el conocimiento y la producción que genera el mismo se convierte en un activo que requiere protección jurídica en beneficio de sus titulares. Es por esta razón, que el derecho de propiedad intelectual ha experimentado un desarrollo y crecimiento notable, dado que no solo se considera como un derecho proteccionista de la propiedad, sino que adquiere el valor de un derecho de característica económicas de alcance inconmensurable para los tiempos actuales y de cara al futuro.

La referencia antes acotada, permite apreciar el rol protagónico que ha adquirido la propiedad intelectual, con lo que se estima que el rol que cumple siempre estará vigente al igual que su importancia, dado que es una naturaleza propia del ser humano emprender a través de su conocimiento, capacidad e ingenio para producir nuevas creaciones al servicio de los demás, tanto para ofertar bienes como servicios que contribuyan a la satisfacción de distintos tipos de necesidades. En consecuencia, el derecho de propiedad intelectual respalda la creación a nivel jurídico de distintos tipos de ideas o invenciones de las personas, motivo por el cual trata de establecer no solo el derecho, sino las condiciones y procesos por los que se habrá de regir el registro de derechos de autor, patentes y marcas, de lo cual se tratará en un apartado posterior de esta investigación. No obstante, se deben tener en cuenta que su ámbito de tutela tiene un fin proteccionista de la producción intelectual mediante normas y reglas que lo definan adecuadamente.

Lo resaltado es la fiel imagen de que este derecho busca establecer nexos más estrechos o cercanos entre la persona que genera o produce una determinada invención junto con el resultado de su trabajo que habrá de ser reconocido en la medida que existan los registros correspondientes que acrediten la propiedad sobre la idea o bien que emana del trabajo y proceso creativo de su autor o inventor. En este sentido, esta rama del derecho puede ofrecer amplios y vastos criterios dogmáticos, normativos y jurisprudenciales acerca de su ámbito de tutela y aplicación.

Al evaluar lo que se ha dicho hasta el momento sobre la propiedad intelectual como un acto de creación jurídica, se ve fortalecido y a la vez que responde al criterio expuesto por Infante (2019), al sostener que cuando se crea una idea, representación u objeto de parte de una persona, este acto es parte de un hecho jurídico, puesto que de tal creación se pueden derivar cierto tipo de relaciones jurídicas que dependen de la intención o propósito por el cual se ha producido dicha creación. Al mismo tiempo, este acto de creación también demanda de un reconocimiento legal, el cual debe estar respaldado por una norma con el fin de reconocer los derechos y obligaciones que le corresponden a la persona que ha creado una invención o producto determinado.

De este modo, es que el legislador no puede eximirse de prever y establecer una regulación sobre estos aspectos, de manera tal que impulsa y crea normas jurídicas relacionadas con la tutela y protección de la propiedad intelectual, para que de esa manera esta propiedad no quede desconocida ni desprotegida en términos de reconocimiento de su autor. Es así, que este derecho, tal como se ha manifestado intenta no solo adquirir protagonismo, tal como se ha manifestado con anterioridad, sino que igualmente trata de evolucionar en la medida en que los avances de la ciencia y la tecnología pueden influir en las distintas formas de producir creaciones, sea que estas tengan o no fines de carácter lucrativo para quien los produce.

En tal contexto, se aboga por el reconocimiento del trabajo, del rédito y del intelecto humano, lo cual tiene un valor como elemento propiamente creativo y

reflejo de la capacidad de su autor o inventor, al mismo tiempo que puede mostrarse como un activo o patrimonio de la persona que haya dedicado su labor a producir o generar algo nuevo o distintivo para brindar un aporte que represente una utilidad para la sociedad. Desde este enfoque, se resalta el carácter preponderante de la propiedad intelectual para el registro de obras, patentes y marcas, esto de acuerdo con la intención que se llegan a producir.

1.3 La propiedad intelectual y el registro de marcas como medio para su protección jurídica

Al conocerse lo que representa la propiedad intelectual en cuanto a los derechos de autor, propiedad intelectual y patentes, es necesario enfocarse en el registro de marcas. Sin embargo, es indispensable determinar en qué consiste una marca, motivo por el cual se debe acoger la definición que le otorga la propia Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) (s.f.), tal como se establece en su página web, de la cual sostiene que: “Una marca es un signo que permite diferenciar los productos o servicios de una empresa de la otra. Las marcas son derechos de propiedad intelectual (PI) protegidos.”

De acuerdo con lo precisado en las líneas precedentes, una marca implica una serie de rasgos distintivos que no solo delimitan la identidad y calidad de un producto y servicio, sino que permiten identificar a su creador y su gestor, lo que conlleva a que a través de la marca se establezca una preferencia desde la denominación y los atributos de reconocimientos, donde el público consumidor opta por adquirirla y/o hacer uso de ella. En este sentido, se aprecia cómo desde tales características las marcas son un elemento representativo que está ligado con la propiedad intelectual, lo que requiere de una determinada tutela en derecho.

Es así, que las marcas no solo comprenden aspectos nominales, sino un conjunto de diversos elementos por lo que el público puede distinguirlas y reconocerlas dentro de un mercado que puede contar con otros bienes y servicios de igual o similar naturaleza, pero que por la marca se ven motivados a establecer esa preferencia por la que precisan en términos de uso y consumo. Esta situación,

como tal resulta un elemento muy importante, puesto se trata de un posicionamiento que también es parte de los derechos de la propiedad intelectual por lo que la marca produce respecto de su contenido, características y aportes.

En relación con los aportes legales de lo que es una marca de acuerdo con el Código INGENIOS, esto se tratará dentro del análisis legal que será realizado en el capítulo de análisis de resultados. En este contexto, al continuar con las definiciones y aportaciones de doctrina de lo que representa o qué es una marca en términos de propiedad intelectual, se precisa lo establecido por la propia OMPI (s.f.), quien indicó en una de sus publicaciones institucionales que la marca representa un signo distintivo que permite distinguir e identificar ciertos productos o servicios, sean elaborados o prestados por determinada persona o empresa.

Igualmente, se destaca su origen que data desde la antigüedad donde los artesanos reproducían sus firmas o marcas en sus obras artísticas o en productos de uso corriente. En consecuencia, las marcas han evolucionado en cuanto a términos de creación, registro y protección. Por lo tanto, debido a estos sistemas, los consumidores pueden identificar y comprar un producto o un servicio que, por determinadas características y calidad de la marca en cuestión, el que se termina adecuado a sus necesidades.

Un aspecto importante, de acuerdo con las definiciones de la OMPI, es que la marca en relación con los elementos distintivos de los bienes y servicios comprende al hecho que se puede establecer por personas naturales o jurídicas, de lo cual se determina que también pueden ser públicas y privadas en el caso de este último tipo de personas. Es decir, al ser un producto de la creación e intelecto, dependiendo de quien la cree, la genere y la gestione, puede atribuirse su propiedad intelectual de las características de ese elemento u objeto sobre el cual se pretende constituir un derecho real ligado a esa forma de propiedad.

La afirmación antes realizada se ve respaldada por cuanto debe tenerse en cuenta que, al referirse a la antigüedad, el ser humano era consciente de que podía crear diversas cosas por las cuales se reconocía su obra, motivo por el cual se requería de signos distintivos que la distinguieran de cualquier otra invención

semejante para saber quién es su autor y obtener el crédito correspondiente de su invención o de su aporte distintivo para que sea una contribución con un valor de utilidad social.

Como bien se ha indicado, la marca al ser un elemento característico y distintivo de un determinado objeto, bien o elemento creación de la mente, capacidad y responsabilidad de un individuo o grupo de personas, precisamente atribuye una serie de valores representativos por los cuales, en términos propios al mercadeo de dichos bienes, establecen una preferencia en las personas para motivar su adquisición, renta, préstamo u otras formas de consumo. En tal sentido, las marcas desde sus antecedentes más remotos o primigenios hasta la actualidad han logrado generar grandes industrias en términos de bienes y servicios, donde las marcas cumplen un rol preponderante como parte de los actos de naturaleza comercial.

En relación con elementos que sean más descriptivos de lo que representa una marca, se recurre a la afirmación planteada por Navarro y Grimaldos (2020), al indicarse que una marca como se ha sostenido previamente, se trata de uno o más elementos distintivos de un servicio o producto respecto de otros de su misma especie que existan dentro del mercado en el cual se compite. Por lo tanto, todo elemento diferencial puede ser una marca, en términos tales como frases, aromas, texturas, colores, tipografía, entre otros. De esta manera, esta representación distintiva otorga identidad en términos de distinción y de atributos que llamen o capten la atención del público, el que percibe ese sentido de pertinencia de estos elementos a una marca ligada un bien o servicio determinada y a una persona o razón social en específico.

Consecuentemente, una marca representa más allá que una denominación, una marca se puede tener como una impronta que confiere identidad, valor y significado a un bien y servicio del cual se pretende registrar su propiedad intelectual, por lo que no solo se enfoca en los atributos, sino que transmite un mensaje, el cual puede llegar a un público específico caracterizado por usuarios y consumidores, así como por el público en general. En tal contexto, este carácter

de impronta es el alma propia de una creación o innovación el cual le otorga un contenido simbólico y a la vez material donde la identidad busca un carácter tanto en lo concerniente a la imagen y a la fidelidad.

Dicho esto, un ejemplo por el cual se pueda establecer y conocer signos distintivos de una marca puede ser la creación de un logo o imagen que acompañe a un producto, como el nombre de una compañía que venda equipos electrónicos y se identifique con la figura o representación de un animal de determinada forma, tamaño, fisonomía y color. Así, puede existir tantos otros ejemplos para poder ilustrar esta situación como una forma de proyectar una imagen al público en medio de una industria que vende artículos semejantes.

En términos de propiedad intelectual, para Guerrero (2019), una marca genera un acto de creación jurídica, es decir, la marca per sé es un acto de creación, donde la marca al tener elementos distintivos de otros bienes y servicios requiere de una protección especial, la cual se da a través del registro de la misma, esto con el fin de evitar que quien no sea su legítimo creador, propietario o que tenga alguna cesión de derechos o licencia de uso, se aproveche de la misma para obtener de ella una ganancia que no le corresponde. En efecto, una marca entre los actos jurídicos precisa de un registro para así certificar la existencia de ese acto creativo y determinar a quién le pertenece la marca de acuerdo con los elementos que la caractericen o conformen.

Al revisar y analizar lo precisado en las líneas que anteceden, las marcas al ser parte de la propiedad intelectual indudablemente deben atravesar y cumplir con un proceso de registro, aparte del hecho de reconocer tal forma de propiedad y afianzar sus derechos con efectos *erga omnes*, también se lo debe realizar para que exista un registro público que las pueda organizar y categorizar, de modo que, la sociedad reconozca que todo proceso creativo vinculado a la creación de una marca no solo comprende dichos aspectos creativos, sino jurídicos. De ese modo, la formalidad legitima estos procesos y sus respectivas creaciones, para que así las marcas se vean protegidas al igual que los intereses que están detrás de ellas, al igual que los réditos que esperan las personas que tengan sus derechos.

Dicho lo anterior, las marcas representan una propiedad intelectual que gana el reconocimiento a partir de su registro, al menos del reconocimiento legítimo en la medida que se atribuya a su creador el crédito necesario por el aporte que brinda a la sociedad mediante la misma. Es por este motivo, que al hacerse referencia al acto de creación jurídica también se comprende el hecho no solo de reconocer, sino conceder los derechos que corresponden a partir del registro de su titularidad ante el ente pertinente.

Otro aspecto de gran importancia tiene que ver con el hecho de que el registro de las marcas posee una temporalidad, lo cual depende de cada legislación o en su defecto de los acuerdos o tratados internacionales de la materia, de lo cual se tratará en el apartado del análisis de los resultados. Sin embargo, se destaca la temporalidad de acuerdo con Corredor (2022), por el hecho de que el registro de las marcas no se concibe a perpetuidad, sino por un tiempo determinado, de modo que las mismas pueden pasar a ser de dominio público. Esto implica, que, al transcurrir el tiempo del registro, cualquier persona natural o jurídica puede hacer uso de esa marca para determinados fines, sean lucrativos o no.

En tal contexto, mientras dure el registro según los tiempos establecidos en la ley o en las convenciones pertinentes, debe tenerse en cuenta que se debe respetar los derechos en términos de registro de la identidad o pertenencia de la marca y de las utilidades que prevengan del uso de la misma por parte de su propietario. De esa manera, se requiere de este mecanismo de protección como lo es el registro, de modo que el titular de la marca pueda aprovecharla el mayor tiempo posible tanto para sí como en el eventual caso de las personas que le pudieran suceder en el ejercicio de sus derechos en términos de uso y explotación de la marca.

Dicho esto, la propiedad intelectual y el registro de marcas por las razones enunciadas de su temporalidad, termina por evidenciar la importancia de tal registro, dado que, de alguna manera lo define y considera que se trata de un derecho que demanda de una precisión temporal, puesto que el aspecto creativo

según personas naturales o jurídicas no llegan a ser perpetuas, lo cual sería uno de los motivos por los cuales se deba proceder al registro por un tiempo determinado.

Igualmente, debe destacarse que dentro de ese tiempo donde se procede al registro de marcas, no solo se tiene que considerar el ejercicio de derechos, sino del cumplimiento de algunas obligaciones, lo que conlleva a que este registro cumpla con requisitos de admisibilidad según la ley, lo cual entraña aspectos muy puntuales, tales como la moral, el orden público y las buenas costumbres, lo que se tratará en apartados posteriores de esta investigación.

1.4 La propiedad intelectual y el registro de marcas desde la concepción de la moral, el orden público y las buenas costumbres

Como se expuesto en los apartados iniciales de esta investigación, el registro de marcas como parte de la propiedad intelectual debe regirse por algunas regulaciones previstas a nivel normativo para así instrumentar y legitimar a la marca que se pretende registrar. A nivel del ordenamiento jurídico se debe actuar de conformidad por lo previsto en el Código INGENIOS, directrices del SENADI y de los instrumentos internacionales vigentes para este propósito, lo cual en términos normativos y de trámite será explicado en el capítulo concerniente al análisis de los resultados.

Sin embargo, debe tomarse en cuenta, que es necesario efectuar un estudio a nivel dogmático acerca de qué tipo de criterios pueden encontrarse en doctrina para determinar que una marca puede o no estar en contra de la moral, el orden público y las buenas costumbres. Es por este motivo, que uno de los primeros aspectos que se deben tomar en cuenta están vinculados al hecho que la moral, el orden público y las buenas costumbres, más que todo en términos de moral, se aprecia que no cuentan con una precisión exacta en la doctrina, lo que sugiere que en menor medida esta definición se pueda encontrar en el caso de una norma jurídica, puntualmente, haciéndose referencia al Código INGENIOS.

Ya se ha indicado con anterioridad, que la moral, el orden público y las buenas costumbres son relativos al sistema de valores y forma de vivir de cada

persona y de cada sociedad, puesto que para lo que para algunos puede ser moral, adecuado o buena costumbre, para otros no puede serlo. De este modo, la doctrina ha realizado algunas precisiones en términos de acercamiento y tener una idea o criterio más o menos definido de lo que entraña el concepto, pero en cuestión de definir los actos, se trata de una situación más o menos compleja, lo cual supone un extenso y recurrente debate para las distintas disciplinas del derecho.

Sin embargo, para las disciplinas del derecho de empresa y de derecho de propiedad intelectual también se encuentra un ámbito de discusión que no tendría una salida o una resolución estricta y completamente definida y aceptada. No obstante, se podrían considerar algunos aspectos de doctrina que, aunque no aporten una salida categórica y aceptada universalmente, cuando menos se hace el esfuerzo de comprender lo que demanda el problema que se aborda en esta investigación.

Es así, que, para comenzar, Arias (2021) , expuso que la prohibición de registro de una marca basada en razones ligadas a la moral, el orden público y las buenas costumbres presentan un factor de riesgo en cuanto a una interpretación y aplicabilidad de carácter subjetivo por parte del examinador. Esto conlleva al potencial o eventual caso de que se produzca la exclusión de una marca simplemente por no ser de su agrado personal. Igualmente, este autor acotó que el sentido de prohibición es que sea aplicado cuando la objeción sea capaz de ofender de manera inequívoca a las personas con un grado normal de sensibilidad, esto aun cuando el solicitante del registro de su marca no haya tenido la intención de ocasionar una ofensa a una persona determinada o indeterminada.

En tal caso, como se ha indicado, dentro del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS no existe una definición o ilustración de actos que de forma expresa o más o menos comprensible orienten en reconocer lo que es socialmente vinculado con la moral, el orden público y las buenas costumbres. Entonces, existe una libertad discrecional y un alto grado de subjetividad para el funcionario que recibe el registro, puesto que al no contar con un parámetro dentro

de la ley que le permita definir estos elementos, basado en su propio juicio y convicción puede negar el registro de una marca sin que exista una determinación en cierto modo expresa para guiar en la toma de una decisión que fundamente y derive en una negativa del registro de la marca.

A esto debe agregarse que el propio Arias (2021), expuso que la moralidad no supone una cuestión de mal gusto o de protección a los sentimentalismos de las personas, sino a las normas morales básicas de la sociedad. En este sentido, la moralidad no se puede medir ni calificar desde las posturas extremistas y parciales de grupos excepcionalmente puritanos, o por parte de aquellos que validen o consideren aceptables aquellas conductas o expresiones de carácter obsceno, esto respecto a los ciudadanos ordinarios dentro de dichos extremos o sectores polarizados.

Lo acotado por el autor mencionado líneas arriba no hace otra cosa más que reafirmar la tesis o idea que la moral, el orden público y las buenas costumbres son elementos plenamente subjetivos y de libre interpretación, tanto estos elementos o valores, así como los que se contraponen a ellos. Es por esta razón, que como autora de esta investigación se sostiene que un precepto de tal característica no sería el adecuado dentro de la redacción del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS para establecer y fundamentar la negativa de registro de una marca en el Ecuador por que haya lugar a esa causal. En tal virtud, se entiende que la intención de dicha norma pase por proteger tales valores y a la ciudadanía en general, pero debe existir presupuestos más visibles y demostrables que, aunque no totalmente aceptados puedan superar lo confuso e incierto desde el factor interpretativo de dicha norma.

Entre otros aportes a nivel teórico, debe destacarse lo precisado por Quintero (2019), quien comentó que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), que será tratada en el análisis de los resultados, la cual se considera que es la columna vertebral por la cual sus países miembros cuenta con una regulación para adaptar dentro de su derecho interno en temas de propiedad intelectual. En tales términos, el artículo 135 literal P de esta decisión, precisa de

forma taxativa las causales por las cuales una marca no podría ser registrada. En efecto, este artículo establece que no se puede registrar los signos contrarios a la ley, a la moral, al orden público o a las buenas costumbres.

Es por tal motivo, que dicho autor se plantea como parte de una incógnita y discusión el hecho de que para todos los Estados del mundo sea igual la concepción de lo que significan estos elementos de la moral, el orden público y las buenas costumbres. En este contexto, la postura que plantea este autor está ligada a que si la interpretación de tal literal debe ser completamente exegética o si concederle una interpretación extensiva que responda a la visión propia del lugar del mundo donde se vaya a aplicar en términos de registro de una marca.

Al tomarse en cuenta el criterio precedente, si se está frente a hechos plenamente subjetivos y de diferente valoración entre las personas, entonces cómo es posible tratar de instituir un mismo sistema normativo que pueda negar un registro de una marca por atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres, esto sin tan siquiera sus propios conceptos están plenamente definidos y universalmente aceptados, mucho menos los actos que los puedan definir. En tal sentido, cada persona y cada ordenamiento jurídico puede discrepar de tales conceptos y actos, por lo que se podría estimar la posibilidad de calificar el despropósito de esta causal para negar el registro de una marca. Al menos, esta postura de descalificación estaría enfocada en cuanto al hecho de que tales actos no cuentan con cierto nivel de precisión ni en la normativa mencionada de la CAN, ni en el ordenamiento jurídico de cada uno de los Estados que la integran.

Dicho lo anterior, el problema que enfrenta el registro de marcas ante una disposición de esta naturaleza es su carácter abstracto y meramente subjetivo, ante esto, cada uno de estos conceptos, incluso desde el propio orden público que debe tener una concepción mejor definida por la ley atraviesan por este asunto controvertido. Para esto cabe indicar lo resaltado por Fernández (2001), quien acotó que el orden público debe ser reconocido como un conjunto de principios jurídicos, políticos, morales y económicos que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social de un pueblo dentro de una época determinada.

Es así, que de conformidad con el criterio de las líneas precedentes, tanto este tipo de orden, como la moral y las buenas costumbres tiene una concepción determinada, la cual puede estar respaldada por la aceptación e interpretación de la sociedad, incluso de las propias normas jurídicas. Pero, cabe acotar, que estos valores pueden cambiar con el tiempo, por lo cual existen diferentes variables ligadas a los cambios generacionales, a las nuevas costumbres, corrientes del pensamiento, la evolución de la ciencia y la tecnología, así como de las relaciones jurídicas, que intentar dar una definición a algo tan subjetivo termina quedando a la libre interpretación. En tal sentido, el registro de marcas puede verse afectado por esta subjetividad sino no se cuenta con alguna definición en términos esenciales, caso contrario la negativa de registro de marcas por cuestiones morales, de orden público y buenas costumbres será un problema persistente.

Lo analizado hasta el momento, da cuenta de que, en estos casos de negativa de registros de marca basados en cuestiones de afectación a la moral, al orden y a las buenas costumbres implica una posible afectación a la libertad empresarial. Esto a decir de Sánchez (2019), permite reconocer que un elemento que identifica la doctrina es que en caso de afectaciones a estos valores, en gran parte se debería al mal gusto, con lo que se sacrifica el registro de una marca y su respaldo comercial a costa de un motivo subjetivo. Esto traería consigo que otras personas puedan registrar marcas idénticas o semejantes, por lo que por un acto de mala fe o de simple aprovechamiento de la situación arrebatarían el mercado a una marca que se ha esforzado por ingresar a formar parte de él.

Entre otras posturas, se destaca lo expuesto por García (2019), al comentar que valores de características subjetivas limitan el registro de procesos creativos, lejos de proteger un interés ciudadano ligado a cuestiones de actos que puedan comprobarse y demostrarse contrarios a los principios que afirman defender. En consecuencia, este suceso de restricción de marcas requiere de parámetros que a pesar que no tengan una aceptación total y que puedan variar en cuanto a la forma de concebirse por cada persona, en cierto modo puede apelar a actos que se puedan justificar desde cierto criterio o sentido común para que existan razones

más tangibles para direccionar y tutelar de forma más adecuada el registro de las marcas, así como la propia protección de estos valores y principios.

Con todo lo revisado y analizado, se puede argumentar que los valores de la moral, el orden público y las buenas costumbres, al ser causales que restrinjan o nieguen el registro de una marca por una afectación de los mismos, se convierte en un presupuesto subjetivo, lesivo, perjudicial e incluso racional, puesto que las marcas demandan de regulaciones más concretas para su adecuado registro y no afectar así a uno de los elementos que demanda protección en cuanto al efectivo ejercicio de los derechos de propiedad intelectual.

1.5 Fundamentación legal

1.5.1 Constitución de la República del Ecuador

El artículo 66 numeral 23 de la Constitución reconoce el derecho de personas naturales y jurídicas de recibir atención y dirigir quejas y peticiones individuales, así como recibir atención y respuestas motivadas, lo cual comprende a la revisión y motivación de los actos administrativos que conciernen al objeto de esta investigación en cuanto a las resoluciones que acepten o nieguen el registro de marcas como parte de la propiedad intelectual. (Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador, 2008).

Por consiguiente, es necesario enfatizar que de conformidad con el problema de esta investigación, si la solicitud de registro de una marca es negada por atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres, no se encuentra debidamente motivada, entonces se estará afectando a las garantías del debido proceso, dado que, el solicitante del registro de dicha marca tiene el derecho de conocer con los debidos fundamentos técnicos y legales las razones de la negativa de la inscripción de la marca. Entonces, a través de esta garantía se trata de evitar resoluciones carentes de fundamento o poco motivadas que se puede apreciar en algunos casos que ocurren en la práctica cuando la SENADI ha resuelto negar la inscripción de una marca al invocar la causal del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS.

Por su parte, el artículo 66 numeral 25 establece el derecho a acceder bienes y servicios públicos y privados de calidad, lo que debe estar acompañado de la garantía de recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características. Por tal razón, en temas de registro de marcas en el que se ha producido la negativa de su inscripción, el solicitante debe conocer las razones que fundamentan dicha negativa, y que no solo se comuniquen la decisión, sino que se brinden las debidas alternativas para solucionar el problema, de manera que se cumpla materialmente con el derecho a un servicio de calidad.

El artículo 76 numeral 7 literal I de la Carta Magna ecuatoriana se refiere que a nivel de las garantías del debido proceso, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. La misma norma constitucional se refiere a que la adecuada motivación no solo comprende el hecho de mencionar la base legal o los principios jurídicos que fundamentan el acto, sino que se debe acreditar y justificar que los argumentos y la decisión tienen un carácter de correspondencia y pertinencia para haberse producido. Esta norma también establece que para el caso de los actos administrativos que no estén debidamente fundamentados, estos serán nulos.

Al tener en cuenta lo antes mencionado sobre el principio de motivación, se debe precisar que las decisiones de la SENADI obedecen a actos administrativos que lógicamente deben estar motivados para así disponer de validez jurídica. Esto obliga a que, en casos como la negativa de inscripción o registro de marcas por afectación a la moral, al orden público y las buenas costumbres, se deba indicar de modo suficiente y pertinente las razones por las cuales se ha declarado dicha negativa, de tal manera que se certifique la validez de dicho acto administrativo frente al ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Dicho lo anterior, se observa cómo la Constitución en su artículo 322 como premisa mayor establece que el Estado reconoce la propiedad intelectual de acuerdo con las condiciones que establece la ley. En materia de propiedad intelectual y de acuerdo con el problema que se aborda dentro de la presente investigación, este precepto de la norma constitucional implica que, en el caso

concreto del registro de marcas, el marco legal e institucional debe promover las condiciones adecuadas que favorezcan su registro en tanto no ocasionen daños a la sociedad, tal es el hecho en que exista una posible afectación a la moral, al orden público y las buenas costumbres.

Sin embargo, en términos del espíritu garantista de dicha norma, no solo se debe reducir tal caso enunciado a fundamentar la negativa de un registro, sino que el Estado debe impulsar las condiciones para que las marcas puedan ajustarse a condiciones más adecuadas para que se admita su registro. De esa forma, se podrá apreciar un accionar mejor estructurado, definido y enfocado a la protección y tutela de la propiedad intelectual.

1.5.2 Decisión 486 Régimen Común sobre Propiedad Industrial La Comisión de la Comunidad Andina

Sobre esta Decisión, se hace referencia a que es la norma rectora que, a nivel de la Comunidad Andina integrada por los Estados de Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia, define las políticas, acciones y lineamientos de regulación y tutela de derechos relacionados con la propiedad intelectual. En este contexto, se hace referencia al artículo 134 de la suscrita Decisión por cuanto establece la definición y descripción de lo que es una marca, la misma que es vinculante y por ende mandatoria para los Estados antes mencionados que forman parte de la Comunidad Andina.

En efecto, dicho artículo define que las marcas representan aquellos signos que se consideren aptos para poder establecer las respectivas diferencias o distinciones de productos y servicios dentro del mercado. Es decir, que deben contar con un aval que permita su registro y posicionamiento en el mercado, lo que puede contener una ilustración y distinción gráfica, acompañado de la naturaleza del producto o servicio en cuestión.

Es así, que este artículo define que se pueden constituir marcas a través de signos fundamentados en palabras o combinación de ellas, imágenes, al igual que figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos. En esta categoría también están comprendidos los sonidos y olores,

letras y números, color asociado a una forma, o colores que se hallen combinados. La forma de los productos es igualmente considerada como una marca, así como sus envases o envolturas. Finalmente, cualquier combinación de signos o medios indicados en los apartados anteriores. (Comunidad Andina, 2000).

Sobre el artículo 135 literal p establece las condiciones que por temas de moral, orden público y buenas costumbres en los casos en que se proceda a la negativa de registro de marca. En tal contexto, su análisis se lo realizará dentro del apartado relacionado con el Código Ingenios como parte de la normativa ecuatoriana.

1.5.3 Código Orgánico Administrativo

En cuanto a este Código, el artículo 100 precisa la motivación del acto administrativo, lo que reviste importancia en el hecho de que la SENADI al ser un ente administrativo y regulador de temas de propiedad intelectual y registro de marcas, emite estos tipos de actos, los cuales no están exentos de cumplir con el deber de motivación. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2017).

En dicho contexto, y como se ha precisado anteriormente a nivel de la Constitución, la motivación se sostiene en la indicación de la norma jurídica o principios aplicables, así como su alcance dentro del ámbito o entornos donde sus disposiciones deban surtir los respectivos efectos jurídicos. Además, la motivación debe comprender la calificación de los hechos relevantes que sirvan de justificativo para los argumentos y condiciones de la toma de la decisión, lo que debe constar o estar respaldado en el expediente administrativo. A su vez, la motivación debe explicar la pertinencia del régimen jurídico invocado sobre los hechos determinados.

En la propia motivación, el citado artículo indica que se puede hacer mención y remisión de otros documentos en tanto forme parte del texto del acto administrativo, y que exista la constancia en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada. Es de trascendental importancia que la decisión de la que emana el acto administrativo, en caso que no sea una consecuencia lógica de los fundamentos en los que alega respaldarse, entonces se habrá de entender

que dicho acto no ha cumplido con los debidos requisitos de motivación de conformidad con la Constitución y la ley.

1.5.4 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos (Código INGENIOS).

Este Código en su artículo 360 numeral 18 establece entre las causales de negativa de registro de marca a aquellas que sean contrarias a la ley, a la moral al orden público o a las buenas costumbres. En dicho contexto, se aprecia cómo este Código básicamente se fundamenta en el artículo 135 literal p de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, por lo que no se aprecia un elemento claramente diferencial sobre esta causal de negativa de registro de marca. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2016).

Al tener en cuenta la situación expuesta en líneas anteriores, el asambleísta ecuatoriano no ha incorporado una visión propia, sino que ha adaptado un instrumento que su bien es cierto tiene un carácter y aplicación regional, no es menos cierto que por otra parte no se otorga a la SENADI una pauta normativa que oriente de mejor manera la interpretación de los fundamentos de la moral, el orden público y las buenas costumbres. En tal sentido, al no poder contar con una definición más o menos precisa, lleva a realizar interpretaciones muy subjetivas, por lo que se ve comprometido el deber que tiene el mencionado organismo de realizar un adecuado ejercicio de motivación para las resoluciones en las que acepte o niegue la inscripción de una marca.

Adicionalmente, que los elementos de la moral, el orden público y las buenas costumbres al tener un carácter relativo, condicionan la interpretación de estos valores en términos de inscripción o negativa de inscripción de una marca, lo que carece de claridad, siendo este también un elemento de la seguridad jurídica. Dentro de este problema, la SENADI ofrece algunas ideas o pautas argumentales de lo que son estos elementos o valores, pero a través de definiciones y pautas de doctrina que constan en el Manual para el Examen de Marcas en los Países Andinos, tal como se verá en el estudio de caso de esta investigación. (Comunidad Andina Secretaría General, 2023).

Entonces, al recurrir a estas pautas de doctrina y que se consignan dentro de dicho Manual, las definiciones se aportan de una manera general sin pautas de mayor carácter práctico y descriptivo de lo que son la moral, el orden público y las buenas costumbres. Por lo tanto, con un concepto e ilustración más clara que también sea el reflejo de la sociedad donde se trata de constituir la marca, la SENADI mejore su motivación en términos interpretativos con presupuestos más objetivos o lógicos y que no sean discrecionales. Este hecho obedece, a que en ciertos casos se afecta a marcas posicionadas por medio de una resolución con negativa de registro basada en criterios que no se ajustan a la realidad de ciertas situaciones y contextos, por lo que se requiere de más pautas interpretativas que se puedan ajustar a las diversas condiciones que están detrás del registro de una marca.

1.6 Análisis de Caso Agua Bendita

El presente caso trata acerca del Trámite N° 2011-3783 que se realizó ante el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI), ahora Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI), en el cual se intentó registrar la denominación de la marca *Agua Bendita* más su respectivo logotipo. Dicho trámite fue presentado el 09 de marzo de 2011.

Dentro de este trámite se procedió a llenar el Formato Único de Registros Distintivos, el cual corresponde a la marca *agua bendita* más su logotipo, se indicó los nombres del solicitante y su domicilio, Además, se describió de forma clara y completa el signo, el que constaba de la palabra AGUA en letras mayúsculas y color rojo, seguida de la palabra BEN en mayúsculas y morado y dita en minúsculas y color morado y con una sombrilla morada de decoración.

El logo estaba compuesto por una copa con sombrilla con un círculo de borde blanco. Alrededor de esta copa y del círculo, existían círculos de burbujas y arabescos de color amarillo, rojo y morado. Debajo de la palabra AGUA BENDITA estaba la palabra FROZEN SHOTS en rojo y mayúsculas. Esta marca correspondía a la clase 33 de bebidas alcohólicas. Del logo constaba la respectiva fotografía o imagen que permitiera su identificación y descripción que eran parte

del mencionado formato o solicitud. En la solicitud constaban los documentos de identidad de la solicitante, así como su respectivo comprobante de ingreso ante el IEPI.

En la motivación de tal resolución, se citó al artículo 150 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina en concordancia con el artículo 211 de la Ley de Propiedad Intelectual, la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual con el fin de que toda solicitud de registro de marca debe pasar por el examen de registrabilidad para otorgar o denegar la solicitud de una marca.

Al argumento antes mencionado se agregó que de conformidad con el Censo de Población y Vivienda de noviembre de 2010 de los 14'306.876 a la fecha el 91% se identifica con la religión católica romana. En tal sentido, los términos de AGUA BENEDITA no son compatibles entre su connotación religiosa y el consumo de bebidas alcohólicas. Este argumento se ve reflejado cuando se considera que el agua bendita es un elemento propio del bautismo y de la pureza espiritual del ser humano. Es así que se retomaron los precedentes antes citados en el caso análogo de referencia en términos de la concepción de la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Dicho lo anterior, se procedió a la negativa de inscripción de la marca *Agua Bendita* más su logotipo, de acuerdo con el artículo 135 literal p de la Decisión Andina 486, por ser contrarios a la moral, el orden público y las buenas costumbres, viéndose inmersa en esas prohibiciones, así como del artículo 195 literal g de la Ley de Propiedad Intelectual. Posteriormente, se dispuso el archivo del caso y la posibilidad de presentar recurso de reposición en los términos del artículo 357 de la Ley de Propiedad Intelectual.

Una vez analizado el caso práctico de esta investigación, se observa cómo los conceptos del IEPI ahora SENADI sobre la moral, orden público y buenas costumbres, se basan o fundamentan en pautas o interpretaciones que se pueden considerar abstractos y poco concluyentes, dada una esencia subjetiva que no se puede determinar como una norma común para validar la aceptación o negativa de registro de una marca. No obstante, no se desconoce que puede existir casos

que la negativa de registro esté debidamente justificada, pero puede existir otros casos en que se requiera mayor claridad y sustento sobre las mencionadas causales para la negativa de registro de una marca.

Lo anteriormente dicho conlleva que interpretación y motivación de estos presupuestos debe estar sustentada con mejores argumentos y criterios que se ajusten a los tiempos actuales, de manera que exista una concepción renovada, clara y mejor articulada, y que pueda gozar de más aceptación, lógica o consistencia de lo que se puede entender por moral, orden público y buenas costumbres.

METODOLOGÍA DEL PROCESO DE INVESTIGACIÓN

CAPITULO 2

2. METODOLOGÍA DEL PROCESO DE INVESTIGACIÓN

2.1 Enfoque de investigación

Esta investigación se llevó a cabo a través de un enfoque cualitativo, esto por cuanto presenta un estudio fundamentado en fuentes a nivel teórico-doctrinal, así como de normativa jurídica ecuatoriana a internacional en relación con la legislación aplicable en términos de propiedad intelectual y de registro de marcas, lo que se ve complementado por la revisión de un caso práctico o resolución de la SENADI para identificar una situación real en la cual se analicen las circunstancias y razones de una negativa de registro de marcas por afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres.

Con este enfoque se busca contar con los suficientes argumentos que permitan a través de la información recabada de cada una de esas fuentes, el poder explicar la problemática de estudio y las repercusiones que tiene para el derecho de propiedad intelectual y su relación con el derecho de empresas, más que todo dentro del ámbito comercial. De tal manera, se ofrece un estudio amplio a nivel de cada uno de estos recursos para reconocer y explicar cada una de las dimensiones del problema que se plantea.

2.2 Tipo de investigación

Esta investigación fue de tipo descriptivo y explicativo, lo que se debe a que el fenómeno que es materia de estudio posee una amplia extensión en cuanto a

los elementos que lo integran, es decir, a cómo el registro de marcas se puede ver restringido por razones de afectación a los antes nombrados elementos subjetivos de la moral, el orden público y las buenas costumbres, y el impacto que este tiene en la tutela efectiva de los derechos de propiedad intelectual como un patrimonio que busca obtener reconocimiento para proteger ese activo en favor de su creador y propietario.

Por consiguiente, estos tipos de investigación buscan estudiar sus principales elementos, para así conocer cómo se constituye el objeto de investigación, en qué entorno se posiciona este objeto y qué tipo de problemas o repercusiones se desprenden de dicho elemento. Así, se puede identificar y evaluar su alcance e impacto jurídico definiendo variables de estudio y las incidencias que se presentan en el registro de marcas, dada las circunstancias restrictivas para dicho registro conforme lo establece el artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS.

Por lo tanto, se reafirma el estudio descriptivo para conocer los principales elementos del registro de marcas y los condicionantes que puede tener en casos que una marca se llegue a contraponer o atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres. Sobre el estudio explicativo, este se caracterizó por tratar de ofrecer respuestas a aquellas dudas relacionadas con los elementos del registro de marcas y los otros elementos que se pueden ver afectados en caso de la mencionada contraposición en tanto se invoque norma expresa que niegue dicho registro.

2.3 Periodo y lugar donde se desarrolla la investigación

La delimitación temporal se estableció el período del año 2022 por ser el año precedente más cercano con trámites registrados y procesados de forma completa por parte del SENADI. En cuanto a la delimitación espacial esta, a pesar de poseer un alcance nacional, es decir, a lo largo de toda la República del Ecuador, la investigación se centró en la realidad de la ciudad de Guayaquil, lo que se justifica por ser la ciudad más próxima al entorno de observación a la que la presente investigadora pudo tener acceso para recopilar información

documental que permita mostrar la realidad a nivel de problemática jurídica de esta investigación.

2.4 Universo y muestra de la investigación

En cuanto a la población esta respondió a toda la información doctrinal y normativa, así como a procesos existentes en relación con las negativas de registros de marcas por la causal del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS. De esta manera, se seleccionó como muestreo simple por conveniencia y de carácter no probabilístico a un expediente de la SENADI que en calidad de caso práctico demostrará la forma en que se aplica el mencionado artículo dentro de su correspondiente causal para la negativa de registro de marcas contrarias a la moral, al orden público y a las buenas costumbres.

Igualmente, esta investigación aplicó los criterios de inclusión y exclusión de las personas que han sido seleccionadas para contestar a las preguntas de la entrevista con el fin de aportar con su conocimiento y experiencia en temas de registro de marcas y en cuanto a explicar con mayor profundidad los casos y las razones por la cual la solicitud de registro de una marca puede ser negado por temas de afectación a la moral, al orden públicos y a las buenas costumbres según el artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS.

Efectivamente, sobre los criterios de inclusión y exclusión se debe indicar que este obedece a una serie de características y atributos por los que una persona u objeto puede ser seleccionado para formar parte del desarrollo de un proceso de investigación. En tal virtud factores como el género, la edad, condición social, posicionamiento geográfico, experiencia, entre otros permiten incluir a una o más personas u objetos en una investigación, pero si estos elementos no permiten tal inclusión de acuerdo con el propósito investigativo, entonces se procede a su exclusión. (Castellano, Bittar, Castellano, & Silva, 2020).

De tal manera, que los abogados seleccionados para la entrevista cumplieron con los criterios de inclusión de experiencia y cercanía con el entorno de la investigación de la ciudad de Guayaquil, de tal manera que aportaron con su conocimiento en temas de propiedad intelectual y registro de marcas porque están

vinculados a este tipo de trámites y procesos, lo que permite que puedan exponer con conocimiento de causa sus experiencias, criterios y puntos de vista de los problemas que puede afrontar el registro de una marca. Igualmente, estos entrevistados aportaron criterios de solución, de modo, que existan pautas para establecer una regulación más adecuada en términos de la motivación del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre la negativa de registro de marcas por la causal de afectación a la moral, al orden público y las buenas costumbres.

2.5 Definición y comportamiento de las principales variables incluidas en el estudio

Tabla 1 Variables de la investigación

VARIABLE	CONCEPTUALIZACIÓN	INDICADORES	INSTRUMENTOS O MÉTODOS
Independiente: Prohibición de registro de marcas	Una marca se puede ver negada en términos de registro en tanto no cumpla con ciertas condiciones previstas por la ley respectiva; o en su defecto, atente contra determinadas causales legales. (Garbayo, 2016).	Creación de marcas con fines comerciales	-Solicitud de registro ante la SENADI
Dependiente: Artículo 360 inciso 18 del Código Orgánico de la Economía de los	Se precisa que la marca que atente contra lo expuesto en tal normativa será negada su solicitud de inscripción, lo que constituye una	Interpretación y motivación de la SENADI para fundamentar la negativa de solicitud de registro de	- Expediente de resolución de la SENADI. - Entrevistas a expertos en temas de

Conocimientos (Código INGENIOS)	regulación que sustenta su existencia y aplicación en la Decisión N° 486 de la Comunidad Andina de Naciones. (Baez, 2021).	marcas por atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres.	propiedad intelectual y registro de marcas.
---------------------------------------	--	---	---

Elaborado por: Vivian Noelia Vives Peláez

2.6 Métodos empleados (métodos empíricos, métodos estadísticos)

En lo atinente los métodos empleados, se aplicaron métodos de carácter científico y empírico. En los métodos científicos se procedió a la revisión teórica y de normas jurídicas, puesto que ofrecen argumentos productos de un razonamiento basados en estudios probados o en modelos teóricos ya anteriormente validados. En tanto que, en los métodos empíricos, estos responden a las entrevistas donde se presenta la parte práctica que obedece a los resultados que se obtienen producto de la realidad experimentada por cada persona que ha sido seleccionada para ser entrevistada.

Dentro de estos métodos de investigación también se aplicaron el deductivo e inductivo, así como el de análisis y síntesis. Los métodos deductivo e inductivo contribuyeron a la descripción de aspectos generales y particulares, los que transcurrieron desde las apreciaciones teóricas de la moral, del orden público y las buenas costumbres hasta aspectos prácticos donde las normas jurídicas y las resoluciones de la SENADI han demostrado casos de negativas al registro de marcas por haberse vulnerado alguno de los elementos antes detallados dentro de la perspectiva teórica.

En tanto que, el análisis y síntesis permitieron seleccionar la información más adecuada para el estudio del problema de esta investigación, tanto a nivel de objeto y de campo, de manera que se pudiera establecer cómo el registro de marcas llega en ciertas circunstancias a enfrentar restricciones por ser contrarias a la moral, al orden público y las buenas costumbres, esto de conformidad con lo

establecido por las normas jurídicas del Código INGENIOS, la Decisión 486 de la CAN y las resoluciones adoptadas por la SENADI.

2.7 Procesamiento y análisis de la información

Esta investigación y su información correspondiente al ser de carácter cualitativo, se seleccionó a través de recopilación doctrinal, y de las respuestas de los entrevistados que fueron recogidas por medio de cuestionarios de preguntas abiertas; mientras que, la resolución de la SENADI de acuerdo con el contacto con personal de la institución, el mismo al que se le ha solicitado la correspondiente información para fines de carácter académico.

En las técnicas de investigación, se llevó a cabo una recopilación documental bibliográfica, donde se observó, estudió y seleccionó distintas fuentes de información constituidas por libros, artículos académicos de carácter científico, así como de otros trabajos de titulación previos en calidad de antecedentes o estado del arte del objeto de la investigación. Por lo tanto, esta técnica buscó fuentes confiables y con un contenido amplio, debidamente fundamentado y pertinente para describir y explicada cada una de las situaciones jurídicas concernientes al problema que retrata en el presente estudio.

Entre otras técnicas de este proceso investigativo se recurrió a la consulta, análisis e interpretación de normas jurídicas vinculadas al derecho de propiedad intelectual y registro de marcas, lo que permitió constar con un sustento proveniente de las propias leyes de la materia, con el fin de comprender los aspectos reguladores del derecho de marcas. Igualmente, se procedió a seleccionar una resolución de la SENADI en la que se detallara y motivara la negativa de un registro de marcas por la causal del numeral 18 del artículo 360 del Código INGENIOS por contravenir a la moral, al orden público y las buenas costumbres. De ese modo, se conoce el aspecto de la realidad práctica sobre el problema y tema de estudio para proceder a explicarla a través de un sustento veraz que proviene por parte del órgano rector de la materia dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Acerca de las entrevistas, en tal caso se realizaron a través de cuestionarios mediante preguntas abiertas a profesionales del derecho de propiedad intelectual y registro de marcas, de manera que estos pudieran aportar con su conocimiento y experiencia acerca del tema de investigación con el detalle de su respectiva problemática.

Toda esta información de doctrina, normas jurídicas, estudio de caso y desarrollo de entrevistas se realizó a través del análisis interpretativo de cada fuente empleada en esta investigación. En cuanto a la doctrina se explicó e interpreto cada uno de los conceptos aportados por los autores. Las normas jurídicas fueron analizadas a partir del discernimiento de su contenido normativo y relacionándolo con el contexto práctico de los procesos de registros de marca.

En tanto que, el caso estudiado fue explicado a partir de la observación de los hechos de manera que guarde relación con los fundamentos expuestos por la doctrina y la normativa correspondiente. Las entrevistas en cambio fueron analizadas pregunta por pregunta, de modo que se efectuó un razonamiento de cada respuesta de cada entrevistado sobre los aspectos que les han sido consultados, al mismo tiempo que se registraron en una tabla los principales contenidos de sus respuestas y valoradas de manera que se relacionaran con el problema de investigación, tal como se puede constar en el capítulo de análisis e interpretación de los resultados de la investigación.

**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA
INVESTIGACIÓN**

CAPITULO 3

3. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN

3.1 Desarrollo de las entrevistas

Las presentes entrevistas fueron realizadas a abogados concedores y vinculados al ámbito de la propiedad intelectual y de registro de marcas, de modo que, al formar parte de dicho entorno profesional, se cuenta con la participación de personas capacitadas en el tema, cuyo aporte permite describir y comprender a través de argumentos prácticos, a su vez de naturaleza empírica la forma en cómo se manifiesta el problema que se aborda en esta investigación. Del mismo modo, estos profesionales consultados hicieron referencia de casos o situaciones en las que la SENADI ha negado el registro de marcas por las causales de afectación a la moral, al orden público y las buenas costumbres.

Adicionalmente, las personas entrevistadas ofrecieron sus puntos de vista, criterios y sugerencias para que la SENADI pueda contar con argumentos mejor estructurados para ejercer su motivación en cuanto las aprobaciones y negativas

de registro de marcas ligadas a los temas de la moral, el orden público y las buenas costumbres. Por lo tanto, estas entrevistas contribuyen y benefician a la investigación por cuanto proveen de una visión realista y práctica sobre la aplicación del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS en temas de negativas sobre el registro de marcas.

Sobre las preguntas para la entrevista que sean materia de estudio en cuanto a análisis e interpretación de resultados se plantearon las siguientes:

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?
2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?
3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?
4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su registro por parte de la SENADI por razones de atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres?
5. ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se open a la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Una vez planteadas estas preguntas para el desarrollo de las entrevistas, a continuación, se muestra lo contestado por cada uno de los entrevistados:

Entrevista al Dr. Luis Chiriboga

El Dr. Luis Chiriboga tiene trayectoria en el ámbito de la propiedad Intelectual a partir de sus estudios realizados en la Universidad de Nueva York como Master y Abogado en legislación comparada, dando, así como resultado el doctorado realizado en la Universidad Católica Santiago de Guayaquil con la publicación de su libro reconocido “El vestido comercial: la apariencia distintiva, un tema nuevo en la propiedad intelectual”

PREGUNTAS PARA LA ENTREVISTA

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?

Los motivos que tienen los legisladores considero que son de carácter reservado, pero es de suponer que la intención de ellos es preservar la tranquilidad en la sociedad y la causal de esa negativa nos lleva a entender ese precepto jurídico dentro de la norma para fundamentar la paz y el bien común entre los ciudadanos, los cuales podrían usar marcas las cuales atenten contra la moral, dignidad o el valor de otras personas.

2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

La afectación que puede ser ocasionada por el tipo de marcas es que pueden recaer en la difamación o más bien el uso incorrecto de estas puede afectar a las personas, o conmocionar a la sociedad si es que llegan a ser registradas ya teniendo conocimiento y valor al público, las marcas que son registradas tienden a ser distintivas por lo cual comercialmente pueden desaparecer por la negativa de estas inscripciones de registro.

3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

En lo personal, no tengo ninguna marca que se me haya sido rechazada en mi labor investigativa de tantos años, pero si he visto dentro del campo de la propiedad intelectual que se ha realizado.

4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su Registro por parte de la SENADI por razones de atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres?

Dentro del campo de la propiedad intelectual pude percibir un ejemplo muy cercano, sobre una marca que se registró al gobierno del Ex Presidente Rafael Correa Delgado, la marca "30-S", como es de conocimiento ese fue un evento de grave conmoción y desestabilización política en la historia del Ecuador, la cual no debió ser inscrita, porque una marca sirve para identificar, definir un producto y la comercialización de este. Dándonos así un análisis de carácter interesante, puesto a que la única oposición admitida a trámite fue desvirtuada por la administración, cuestionándonos sobre los exámenes de fondo y forma al momento de admitir el registro de las marcas.

5. ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se atenta a la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Existe un consejo directivo en la SENADI, los cuales redactan los fallos administrativos, los cuales son precedentes a medida que se van presentando casos de tiempo en tiempo porque la sociedad y las leyes van cambiando en pro sentido de la evolución en la misma, que haya una actualización de este consejo

para que el administrador se encuentre modernizado y mejor motivados con la realidad del país.

Entrevista al M.Sc. David Santos Navas

El M.Sc. David Santos Navas, especializado en Propiedad Intelectual y Nuevas Tecnologías por parte de la Universidad Austral de Buenos Aires Argentina es graduado como Abogado de la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, y tiene de experiencia desde su formación en temas de Propiedad intelectual y registro de marcas a partir del 2015 en el estudio Jurídico Arosemena Burbano & Asociados como asistente legal y previamente como abogado asociado.

A partir del 2018 ejercía funciones como abogado off-council de SANDFEF S.A.S empresa ecuatoriana a ofrecer servicios de E-Commerce y diseño web.

En la actualidad, es el director de la reconocida plataforma Marcas Ecuador.

Preguntas para la entrevista

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?

La intención y el espíritu de la norma es evitar la circulación en el mercado de productos o servicios identificados con signos que puedan causar un daño en la sociedad, como por ejemplo, signos que estén relacionados con mercadería prohibida en el país o signos que se asocien directa o indirectamente con actividades ilícitas o que inciten al cometimiento de éstas.

2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal

p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

Creo que la afectación puede venir en la medida en que se emitan resoluciones que no estén debidamente fundamentadas y que los administrados, solicitantes de un signo distintivo negado en virtud de esta norma, no se sientan satisfechos con el nivel argumentativo por parte de la autoridad sobre todo al momento de aminorar el nivel de subjetividad que puede tener una resolución que se basa en la moral y el orden público.

3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

Creo que son pocos los casos que ameriten la negativa por medio de esta causal, en cuanto a que la argumentación debería realmente precautelar que exista un verdadero riesgo de daño al público consumidor y a la sociedad. Si bien es cierto por lo general, los solicitantes no buscan asociar sus servicios o productos con actividades o expresiones dañinas si es cierto que en el mercado podemos ver circular productos cuyos signos tienen expresiones racistas o sexistas, a pesar de esto creo que sería idóneo, si se llegaren a presentar las solicitudes, analizar caso por caso y aplicar la norma sólo cuando realmente exista el riesgo de un daño.

4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su registro por parte de la SENADI por razones de atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres?

El caso que más recuerdo es el de la solicitud de la marca “AGUA BENDITA” para proteger bebidas alcohólicas que puede ser polémica porque la negativa hace referencia a una religión o creencia específica mientras que el estado es laico. Otro caso es el caso de la solicitud de registro “PORNO NARCO

MUSICA” que fue negada también por esta causa, en este caso es más sencillo argumentar que la marca hace apología del delito y que por tanto debe ser negada.

5 ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se afecte la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Pues creo que se deberían establecer lineamientos claros que se socialicen con los administrados para que se conozca en qué casos se considerará que los signos van en contra de la moral y el orden público, y a su vez realizar un análisis y fundamentación exhaustivo que logre en realidad evidenciar el peligro que se pretende, supuestamente, evitar para la sociedad y el mercado.

Entrevista al Abg. Ricardo Sierra Bolagay

El Ab. Ricardo Sierra Bolagay tiene experiencia en el ámbito de propiedad Intelectual desde hace más de 4 años, siendo que tiene como experiencia laboral a en el estudio CREALEGIS, el cual es especializado en temas de propiedad intelectual y registro de marcas, en la ciudad de Guayaquil, Ecuador.

PREGUNTAS A LA ENTREVISTA

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?

Considero que este tipo de prohibición es necesaria porque evitaría que recaigan los signos distintivos como obscenidades, si incita al odio o a la violencia,

o emitir un mensaje que tenga un fondo se pueda herir la susceptibilidad de un género o una comunidad o grupo en específico, causando desagrado o molestia.

2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

Una persona que no ha registrado su marca, pero ha generado una identidad ante los ojos del público, o más bien ante el consumidor, quiere iniciar un proceso de registro de marca, que puede incurrir ante esas causales el criterio del examinador, vaya a causar una afectación al posible titular de la marca.

3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al Registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

En base a mi experiencia de ya casi 4 años en propiedad intelectual y registro de marcas, no me ha tocado por la causal antes invocada en la presente tesis, sin embargo, si he tenido registros que me han negado por anterioridad por similar o idéntico a registrar.

4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su Registro por parte de la SENADI por razones de atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres?

Según lo antes mencionado en el literal anterior, no me ha tocado la negativa por parte de la SENADI, por lo cual eso se puede evitar con un abogado especializado en temas de propiedad intelectual y su correcta asesoría en temas de registrabilidad de marcas, por eso mismo considero que hasta la fecha no he visto negativas, porque uno conoce de la norma y de igual forma uno asesora correctamente al cliente.

5. ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por

considerar que se open a la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Considero que el funcionario que realiza el examen de fondo o más bien conocido como examen de registrabilidad de la marca debería dejar sus creencias o inclinaciones para que se realice una resolución administrativa del funcionario expuesto, para que se mantenga cierto grado de objetividad para que la resolución sea justa y de igual manera no acepte a terceros.

Entrevista al Abg. Daniel Rodríguez

El Ab. Daniel Rodríguez trabaja en el conocido Estudio Jurídico Arosemena & Burbano, especializado en Propiedad Intelectual, como Abogado Asociado y tiene de experiencia más de 7 años en temas de marcas y patentes.

PREGUNTAS DE ENTREVISTA

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?

Considero que, al tratarse de una prohibición absoluta, era necesario que la decisión 486 estableciera una causal que prohíba registros que atente contra cuestiones morales o religiosas que no estaban siendo tratadas en ningún otro literal de dicho artículo.

2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de

registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

Indudablemente este literal permite que exista cierta protección a grupos religiosos, sociales e inclusive el estado, al tener este literal en nuestra normativa jurídica. Ya que, el SENADI como órgano rector de los signos distintivos debe velar por que no exista afectación a estos grupos que podría tenerla al encontrarse con una marca que atente contra ellos.

3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

Al momento, no he visto una resolución que considere que haya sido justificada bajo ese literal. Considero que, a pesar de aquello, se debe analizar caso a caso su aplicación ante la registrabilidad de un signo distintivo.

4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su registro por parte del SENADI por razones de atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres?

En mi experiencia, he visto que pocos registros negados por estas razones, pero, dentro del orden publico he podido evidenciar que las marcas que han sido negadas han sido por motivos estrictamente políticos. Los cuales han sido amparados como “cuestiones de orden público”.

5. ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se define a la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Considero que tanto el usuario que solicita registros de marca, como los propios funcionarios de la SENADI y abogados deberían tener capacitaciones por parte de organismos capacitados como la OMPI (Organización Mundial de

Propiedad Intelectual), los cuales brindan las herramientas necesarias para abogados y funcionarios públicos dedicados a la propiedad intelectual.

Entrevista a Abg. Ariel Almeida Saldaña

El Ab. Ariel Almeida Saldaña tiene de experiencia 5 años en el ámbito de propiedad intelectual puesto que trabajo en diversos estúpidos jurídicos especializados en la materia de la presente tesis, actualmente trabaja en el municipio de Guayaquil en el área de departamento legal.

Preguntas de Entrevistas

1. ¿Por qué motivos cree usted que la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p estableció a la afectación a la moral, al orden público y a las costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas?

Considero que esta prohibición se basa específicamente en proteger los principios básicos del ordenamiento jurídico, es decir, que mal podría registrarse una marca que contravenga el ordenamiento jurídico, altere el orden público, tales como palabras racistas, discriminatorias etc.

Por lo tanto, imagínate que una marca está posicionada y que incite a la discriminación o se vaya en contra de los derechos fundamentales, no considero que una marca este bien contraviniendo todos estos principios.

2. ¿Qué tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS sobre las negativas de registro de marca por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

La afectación puede ocurrir cuando la marca ya se encuentra posicionada, cuando la marca se encuentra posicionada en el mercado el hecho que esta marca este sin la debida protección de la propiedad intelectual puede que sea

susceptible de apropiación por parte de un tercero o que se empiece a usar de una manera descontrolada sin la debida autorización de su titular.

Cuando ya está posicionada en el mercado y mucha gente la conoce se genera una real afectación.

3. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha podido apreciar que hayan justificado una negativa razonada por parte de la SENADI en cuanto al registro de una marca basada por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres?

He visto mucho en tema de bebidas alcohólicas, es decir, al momento de registrar una bebida alcohólica, los usuarios intentan con nombres como “TE HACE ESTAR BIEN” o la marca “AGUA BENDITA” como estas bebidas de consumo, los cuales al legislador se ha pronunciado puesto que el ingerir estas sustancias podría causar conmoción dentro de la sociedad y generar desorden.

4. ¿En su experiencia, qué tipo de marcas y contenido ha sido negado su registro por parte del SENADI por razones de atentar contra la moral, el Orden público y las buenas costumbres?

Recuerdo una marca muy conocida la cual expendía Chuzos, que se llamaba “GRUESO, LARGO Y CABEZON”, la cual en el argot popular se puede asemejar y relacionarlo con algún contenido sexual, está ya se consideraba una marca posicionada, la cual, aunque se conocía comercialmente, la SENADI negó su registro.

5. ¿De qué manera cree usted se puede solucionar o superar el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se atenta a la moral, el orden público y las buenas costumbres, de forma que se proteja tanto la propiedad intelectual de quien solicita el registro, así como la integridad de la ciudadanía?

Considero que más allá del examen de forma y de fondo que realiza la SENADI, debería implementarse otro tipo de análisis que se someta al análisis por parte de un grupo de funcionarios especializados a determinar si estas marcas

afectan de manera real a la moral, buenas costumbres y al orden público, puesto a que por lo general tienen un examen parecido por no decir igual a cualquier otro proceso de marca y queda a criterio del funcionario que se encuentre.

Debería haber un tratamiento especial para estas marcas, en cuanto se de indicios de que puede existir una afectación a la moral, orden público y a las buenas costumbres

3.2 Análisis de respuestas a las preguntas de la entrevista

Una vez obtenidas las respuestas de cada uno de los entrevistados a las preguntas planteadas relacionadas con el tema y problema de esta investigación, se procedió al análisis e interpretación de los resultados provenientes de sus contestaciones. Esta labor se realizó con el fin de observar qué criterios, posturas y experiencias han sido capaces de compartir los entrevistados, esto con el fin de brindar una mayor descripción del problema y de cómo este se manifiesta en el contexto práctico, así como de las causas que lo constituyen, al igual que dichas respuestas se obtienen fundamentos que contribuyan a la elaboración de una propuesta que atienda las demandas provenientes de la problemática abordada a lo largo de este estudio.

3.2.1 Análisis de las respuestas a la pregunta 1

En relación con esta pregunta, se destaca entre sus respuestas que la Comunidad Andina de Naciones estableció como causal de negativa de registro de marca a la afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres, al hecho que es necesario mantener la paz y la tranquilidad en la ciudadanía, puesto que al permitir el registro de marcas cuya denominación y mensaje inserten ciertos antivalores, la sociedad podría ver alterada la noción de lo que se puede comprender por lo moral y éticamente correcto.

Además, se resalta entre las respuestas, que la intención y el espíritu de esta normas materia de análisis es que no se puede desconocer que ciertas marcas estén posiblemente relacionadas con una apología hacia las actividades ilícitas, lo cual no requiere de mayores interpretaciones, lo que se fundamenta en los valores que se desprenden de la propia marca, siendo más que notorio que no

es admisible una marca que se identifique con una conducta delictiva y que se normalice su inscripción, producción, consumo y posicionamiento en el mercado.

Entre los entrevistados también se aportó el argumento de que las marcas pueden promover a través de señales o signos ciertas obscenidades, al igual que prácticas hostiles dentro de una sociedad en los casos que inciten al odio o a la violencia, por lo que es lógico que, si existe como demostrar claramente ese trasfondo, entonces no se pueda registrar dicha marca. También debe tenerse en cuenta, que las marcas no pueden vulnerar la susceptibilidad de algunas personas, por lo que es indispensable proteger la integridad del público consumidor.

A lo antes dicho, entre las respuestas a esta pregunta también se destaca que la Decisión 486 estableciera una causal de negativa de registros de marca cuando se trate de aludir cuestiones morales o religiosas, puesto que el mercado y la ciudadanía pueden verse envueltos en una controversia detrás de los valores de dicha marca. En este mismo sentido, se insiste en que no se puede registrar marcas que promuevan la segregación racial o actos de discriminación de ningún tipo.

3.2.2 Análisis de las respuestas a la pregunta 2

Al tratar de describir la negativa hacia el registro de una marca por causales de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones y el artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS cuestiones relacionadas a la afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres, el factor de impacto negativo se corrobora cuando la marca está posicionada dentro del mercado, pero no ha logrado aún el registro de una marca, lo que se ve agravado cuando se expone a que la marca pueda ser apropiada por un tercero que se pretenda aprovechar de esa situación e intente registrar una marca que no le pertenece sin la autorización de su respectivo titular.

En este mismo sentido, la marca se puede ver afectada por difamación en contra de ella, dado que, una negativa de registro puede envolver a la marca en cierto grado de perjuicio que probablemente incida en la conducta adquisitiva del

público consumidor, incluso con la posibilidad de que esta marca pueda desaparecer. A esto también se debe agregar el hecho que la marca sea negada por parte de una resolución que no esté debidamente fundamentada, lo cual vulneraría sus derechos a la tutela judicial y a la seguridad jurídica, lo cual obedece a principios y garantías que no pueden excluir a la marca de hacerlos valer dentro de un trámite administrativo.

Se reafirma también el elemento de la reputación de la marca y del valor que tiene ante el público consumidor, puesto que este puede llegar a ser muy reactivo en cuanto a lo que se diga de una marca, siendo el hecho que la marca continúe posicionada en la preferencia pública o esta se vea afectada por la negativa del registro. Es así, que la marca tiene un gran valor en cuanto a la imagen pública que se forma la sociedad y el público consumidor en los casos en que esta tenga de por medio una negativa de inscripción por parte de los entes reguladores, en este caso del SENADI.

3.2.3 Análisis de las respuestas a la pregunta 3

Sobre esta pregunta, uno de los entrevistados mencionó no haber tenido problemas con registro de marcas, pero que si ha constatado problemas con temas de propiedad intelectual. Esto se ve complementado por lo expuesto por otro de los entrevistados al indicar que en realidad no se tendría evidencia de que sean muchos los casos de marcas que hayan tenido una negativa de registro por afectación a la moral, la orden público y las buenas costumbres, Esto se debería porque no es usual que los propietarios de una marca la asocien con actividades o expresiones ilícitas o dañinas, aunque no se puede desconocer que si se observa ocasionalmente marcas con sesgos racistas o sexistas, lo que fundamenta la negativa de registro.

Otro aspecto de negativa de registro de marcas se aprecia en cuestiones de similitud o identidad, pero que difieren de los temas de afectación a la moral, al orden público y las buenas costumbres. No obstante, los signos distintivos representan un aspecto que se debe tener en cuenta en el registro de una marca en términos de propiedad intelectual.

Sin embargo, uno de los entrevistados expuso el caso de una bebida alcohólica, con la frase de *Te hace estar bien* o la marca *agua bendita*, lo que alude por un lado a que se sugiere que el alcohol no ocasiona problemas de salud, lo cual es peligroso para ese bien jurídico de largo alcance para la sociedad, dado que se trata de una bebida de consumo moderado. Igual caso en la marca *agua bendita*, puesto que se trata de una concepción religiosa de la cual no se puede difundir un mensaje a través de un producto de alto consumo, por lo que se estaría afectando la concepción o credo en términos de religión de las personas.

3.2.4 Análisis de las respuestas a la pregunta 4

En la experiencia de los entrevistados, se relata el caso de negativa de marcas por parte de la SENADI por atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres al caso de la marca “30-S”, lo que evidentemente supuso un momento de conmoción social y desestabilización política que no debió ser inscrito, puesto que no es admisible comercializar, obtener lucro o constituir un patrimonio acerca de hechos de esta naturaleza donde se atentó contra el orden público y la institucionalidad del Estado. Este hecho conlleva entonces a preguntarse o cuestionarse acerca de los parámetros de análisis para registrar o no una marca que pudiera atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Otros casos están relacionados con la negativa de registro de la marca *agua bendita*, lo cual obedece a que el Ecuador al ser un Estado laico no puede verse supeditado a la difusión de marcas de contenido religioso, aun cuando este no sea su verdadero fin. Otro ejemplo es el de la negativa de registro de marca es la de *Porno Narco Música*, lo cual es obvio, dado que, su sola denominación alude a la apología del delito, lo que atenta de por sí contra la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Entre las respuestas también se aprecian casos de abogados que no les ha tocado vivir o escuchar de casos de negativas de registro de marcas por las causales que se abordan dentro de esta investigación, pero esto no exime de la realidad como es mostrada y explicada por el resto de los entrevistados. Sin

embargo, si se puede estimar la negativa de registro de marcas por temas que en sí tiene más connotación política que otra índole.

Otra marca que a decir de uno de los entrevistados es la famosa GLK, que se llamada *Grueso, Largo y Cabezón*, lo que puede ser asociado con contenido sexual, y dado que era una marca posicionada, en cierto modo se vio afectada en términos de ejercer su derecho a tal tipo de registro. No obstante, era evidente el doble sentido y la connotación sexual que estaba implícita en la marca, lo cual fue la razón por la que el SENADI negó su registro.

3.2.5 Análisis de las respuestas a la pregunta 5

La problemática del criterio subjetivo de la SENADI para negar el registro de marcas por atentar contra la moral, el orden público y las buenas costumbres, se podría resolver con la renovación del Consejo Directivo de este organismo, puesto que la evolución de la sociedad y las leyes impactan en la forma de cómo se puede concebir el trasfondo de ciertas marcas, lo cual va de la mano con la realidad del país. De igual manera, por parte de los entrevistados se propuso que se realicen procesos de socialización con los administrados para contar con pautas analíticas e interpretativas acerca de los fundamentos que deben tenerse en cuenta para las negativas de registro de marcas que atenten contra la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Igualmente, se destaca el planteamiento que exhorta a los funcionarios de la SENADI, a que realicen valoraciones más objetivas en función de la sociedad, y que sus criterios personales no se mezclen o se manifiesten al momento de evaluar la solicitud de registro de una marca. Esto también debería verse respaldado por capacitaciones a nivel de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y otros organismos y personas capacitadas en temas de propiedad intelectual y registro de marcas.

A estas sugerencias o recomendaciones, también se planteó entre los entrevistados que estas solicitudes realmente sean atendidas por funcionarios especializados, dado que, en algunos casos, ciertas marcas pueden tener criterios parecidos de análisis. Además, las resoluciones no deben realizar estimaciones

genéricas, sino que deben ser más detalladas y motivadas en cuanto a las razones por las que se puede admitir o negar el registro de una marca, sobretodo en este último supuesto en los casos en que se contravenga a la moral, al orden público y las buenas costumbres.

3.3 Interpretación de los resultados de las entrevistas

Tabla 2 Demostración de los resultados

<p>Pregunta 1</p> <p>Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y la causal de afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres como fundamento o causal de negativa de registro de marcas.</p>	<p>40% 2 personas (señalaron que esta normativa busca preservación de la tranquilidad de la sociedad y evitar apologías del delito). Otro 40% 2 personas (indicaron que se trata de evitar incitación del odio y la violencia). Un 20% 1 persona (indicó la influencia de cuestiones morales y religiosas).</p>
<p>Pregunta 2</p> <p>Tipo de afectación considera usted que puede ocasionar la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS.</p>	<p>Un 60% 3 personas (señalaron el factor de afectación de las marcas posicionadas. Un 20% 1 persona (indicó que las resoluciones de la SENADI no estarían lo suficientemente motivadas). Otro 20 % que es 1 persona (manifestó que pueden verse afectados grupos sociales).</p>
<p>Pregunta 3</p> <p>Tipo de marcas y contenido para negativa de registro de la SENADI por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres.</p>	<p>40% 2 personas (precisaron que no conocen de casos al respecto). Un 20% 1 persona (estableció que conoció de negativas de registro por cuestiones racistas o sexistas). Otro 20% 1 persona (resaltó casos relacionados con la igualdad o similitud de identidad de marca). Un 20 %</p>

	adicional que es 1 persona (indicó que se han producido negativas al no advertir de modo suficiente que se trataba de marcas relacionadas con bebidas de moderación).
Pregunta 4 Tipo de marcas y contenido que ha sido negado su registro por parte del SENADI.	40% 2 personas (manifestaron la negativa de registro de la marca “30S” por razones de conmoción social). Otro 40% que son 2 personas (indicaron los casos de las marcas Agua Bendita y Porno Narco Music). Un 20% 1 persona (advirtió no conocer de casos).
Pregunta 5 Solucionar sobre el criterio subjetivo que puede tener la SENADI para negar el registro de marcas por considerar que se atenta a la moral, el orden público y las buenas costumbres.	20% 1 persona (precisó que la SENADI debe ajustar su examen de registrabilidad de marca a los tiempos actuales). Un 20% 1 persona (estableció que se precisa socializar el examen de marcas junto con los administrados). Otro 20% 1 persona (resaltó que los miembros de la SENADI deben evitar asumir posturas personales). Un 20 % adicional que es 1 persona (indicó que son necesarias capacitaciones de expertos en derecho de marcas y de la propia OMPI). Se aprecia otro 20% 1 persona (manifestó que estos temas se deben socializar con expertos).

Elaborado por: Vivian Noelia Vives Peláez

Al interpretar los resultados se observó que a la primera pregunta de la entrevista, un 40% que representaron 2 personas respondieron que la preservación de la tranquilidad de la sociedad y evitar apologías del delito habrían sido las causas para que la Comunidad Andina en la Decisión 486 en su artículo 135 literal p haya previsto la causal de afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres para negar la solicitud de inscripción de marcas. Otro 40% que fueron 2 personas señalaron que esta disposición se creó para evitar incitación del odio y la violencia. Un 20% que fue 1 persona indicó la influencia de cuestiones morales y religiosas como un factor a considerar para esta negativa.

En relación con la segunda pregunta, un 60% que fueron 3 personas señalaron el factor de afectación de las marcas posicionadas, puesto que una negativa de registro de inscripción de marca por las causales de contravención a la moral, al orden público y a las buenas costumbres, implica que la marca podría en cierto modo ser mal vista o no contar con un mismo nivel de aceptación y regularidad. Un 20% que fue 1 persona, indicó que las resoluciones de la SENADI no estarían lo suficientemente motivadas, razón por la cual emerge el problema que dio lugar al desarrollo de esta investigación. Otro 20 % que fue 1 persona, manifestó que pueden verse afectados grupos sociales a los cuales la marca se pueda referir o aludir de alguna manera ofensiva.

Al analizarse lo contestado a la tercera pregunta de la entrevista, 40% que fueron 2 personas precisaron que no conocen de casos al respecto de negativa de registro de marcas por parte de la SENADI en cuanto a la la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS por afectación a la moral, al orden público y buenas costumbres. Un 20% que fue 1 persona, estableció que conoció de negativas de registro por cuestiones racistas o sexistas, lo que aludió a la integridad de los grupos o personas que se creyeron afectados. Otro 20% que fue 1 persona (resaltó casos relacionados con la igualdad o similitud de identidad de marca, lo que obligaba a proteger y reconocer a la marca ya previamente registrada. Un 20 % adicional que fue 1 persona, indicó que se han producido negativas al no

advertir de modo suficiente que se trataba de marcas relacionadas con bebidas de moderación, lo cual dio lugar a negativas de inscripción, puesto que no se puede asociar el consumo normal de una bebida que no sea de moderación con una que no lo sea.

A la cuarta pregunta planteada, 40% que fueron 2 personas, manifestaron la negativa de registro de la marca "30S" por razones de conmoción social, por lo que existieron motivos políticos que de alguna manera restringían su inscripción. Otro 40% que fueron 2 personas, indicaron los casos de las marcas Agua Bendita y Porno Narco Music lo que motivó no asociar el consumo de una bebida de moderación con un elemento asociado a la fe y a las creencias religiosas, por un lado, mientras que por el otro se trataba de una marca que difundía valores opuestos a la sociedad y normalizaba la apología del delito. En tanto que, n 20% que 1 persona advirtió no conocer de casos sobre este tipo de negativas de inscripción.

A la quinta pregunta de las entrevistas, en ella sea aprecia que todas las contestaciones fueron diferentes, siendo que 20% que fue 1 persona, precisó que la SENADI debe ajustar su examen de registrabilidad de marca a los tiempos actuales. Un 20% que fue 1 persona, estableció que se precisa socializar el examen de marcas junto con los administrados lo que sugeriría obtener decisiones de mayor consenso. Otro 20% que fue 1 persona resaltó que los miembros de la SENADI deben evitar asumir posturas personales, de modo que su decisión sea imparcial. Un 20 % adicional que fue 1 persona, indicó que son necesarias capacitaciones de expertos en derecho de marcas y de la propia OMPI, con el fin de fortalecer los conocimientos sobre registro de marcas. Se aprecia que otro 20% que fue 1 persona, manifestó que estos temas se deben socializar con expertos, de manera que se tenga una mejor orientación para evaluar los registros de marca.

Como se puede apreciar los entrevistados aportaron con diferentes criterios en cuanto a los temas que le fueron consultados en cada uno de los temas de la entrevista. Es por tal razón, que se aprecia que la noción de moral,

orden público y buenas costumbres puede llegar a ser subjetiva y discrecional por parte de los miembros de la SENADI al momento de analizar todos los elementos de la solicitud de examen de registrabilidad de marcas. Esta situación permite entrever que en el país se requiere de mayor estudio y desarrollo en temas de análisis sobre propiedad intelectual y registro de marcas, y que las situaciones ligadas a las causales del artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS en ciertos casos pueden estar adecuadamente motivadas para la negativa de registro de marcas, pero en otros casos se requiere de mayor motivación, dado que, este tipo de derecho en el Ecuador requiere de mayor conocimiento y actualización.

PROPUESTA

CAPITULO 4

CAPÍTULO 4 PROPUESTA

4.1 Título de la propuesta

“Programa de Mejora de la aplicación del artículo 360 numeral 18 del Código INGENIOS relacionado con la debida motivación de negativa de registro de marca por las causales de ser contrarios a la moral, al orden público y las buenas costumbres por parte de la SENADI”.

4.2 Justificación de la propuesta

La propuesta se estima y valora como pertinente y necesaria debido a que las concepciones de la moral, el orden público y las buenas costumbres son discrecionales y subjetivas. Por lo tanto, al momento de presentarse la solicitud de inscripción de una marca ante la SENADI, esta únicamente se basa en una disposición legal que remite a la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones en su artículo 135 literal p y al artículo 360 numeral 18 del Código INGENIOS.

En consecuencia, estas normas muestran que las negativas de registro por tales causales se aprecian de manera genérica, sin que exista un instrumento orientativo y de carácter actualizado con aproximaciones acordes a los tiempos actuales y con definiciones más amplias y precisas para tener parámetros idóneos para poder aceptar o negar la solicitud de inscripción de una marca frente a estos elementos valorativos de las normas indicada. Al mismo tiempo, dicha orientación y sustento contribuiría a fortalecer la motivación de las resoluciones de la SENADI en términos de aceptación o negativa de registro de marcas.

4.3 Beneficiarios de la propuesta

Los beneficiarios de esta propuesta están comprendidos por las personas en calidad de administradas que esperan obtener una aprobación de la solicitud registro de su marca por parte de la SENADI; o en su defecto, si existe una negativa, esta se encuentre mejor fundamentada en todos los casos para que el administrado pueda subsanar errores y pueda registrar su marca. Igualmente, la SENADI también se vería favorecida con esta propuesta, dado que, se estaría mejorando su calidad de motivación y se podría orientar de forma más eficaz en cuanto a la valoración de las solicitudes de registro de marca.

4.4 Factibilidad de la propuesta

Esta propuesta se considera factible, dado que, la propiedad intelectual y el registro de marcas son elementos o ramas del derecho que están en constante innovación, por lo que la propuesta no solo que aporta beneficios, sino que los criterios de innovación contribuyen a que sea viable, además de indispensable que las marcas en el Ecuador cuenten con criterios de valoración más claros, observables y explicables en términos de la motivación en cuanto a su observación y decisión que establezca la aceptación o negativa de su registro, lo que responde también a términos ligados a la seguridad jurídica.

4.5 Desarrollo de la propuesta

Los temas de propiedad intelectual en cuanto a tema de registro de marcas pueden presentar dificultades en cuanto la motivación de la causal de negativa de

inscripción en términos de afectación a la moral, al orden público y a las buenas costumbres prevista en el artículo 360 numeral 18 del Código Ingenios. Ante tal situación, es necesario sugerir la elaboración de un Programa de Mejoras en términos de definición, análisis, discusión y delimitación de las razones, situaciones o argumentos por los cuales se fundamente debidamente las resoluciones de registro y de negativa de marcas por parte de la SENADI en cuanto a la valoración de la mencionada causal.

Esta propuesta plantea el agrupar los criterios y puntos de vista de profesionales vinculados con el tema de registro de marcas, así como de contar con la participación de los administrados o interesados a fin de discernir y discutir los parámetros y condiciones por los cuales se puede aprobar el registro de una marca, así como negar tal inscripción dentro de las causales relacionadas con el artículo 360 numeral 18 del Código INGENIOS en términos de las causales de la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Lo acotado en las líneas anteriores responde a que la SENADI debe considerar el hecho que sus resoluciones deben estar ajustadas a los contextos contemporáneos que se ajusten a las normas o concepciones aceptadas en la realidad social y jurídica ecuatoriana sobre los temas de la moral, el orden público y las buenas costumbres. Es por este motivo, que se precisa una modernización de los conceptos y criterios que puedan contemplar y definir actos más concretos y específicos de estos elementos ligados a la inscripción de una marca.

Por lo tanto, para cumplir con lo previamente establecido, se requiere del desarrollo de procesos de socialización periódicos, de lo que se sugiere una proyección anual integrado por los grupos de personas antes mencionados con el fin de abordar una discusión práctica y crítica de las circunstancias y su valoración para la aplicación de causales en términos de admisibilidad y negativa de registro de marcas por temas vinculados a la interpretación de la moral, el orden público y las buenas costumbres, lo cual requiere de una fundamentación exhaustiva, integrada y consensuada entre sus integrantes.

Este análisis como tal debe sustentarse en la objetividad de los razonamientos de los participantes, superando cualquier tipo de creencias, tendencias o inclinaciones que condicionen una interpretación racional, justa e imparcial de lo dispuesto en el artículo 360 inciso 18 del Código INGENIOS. Esta acción a su vez se sugiere estar acompañadas de capacitaciones en temas de propiedad intelectual, tanto a nivel nacional como internacional, esto con el fin de reforzar los conocimientos y criterios que respalden las decisiones a nivel técnico y jurídico de la SENADI. De ese modo, sus funcionarios podrán motivar sus resoluciones con los debidos fundamentos que no se ciñan a criterios discrecionales sobre la interpretación de la suscrita norma en términos de registro de marcas.

Igualmente, los miembros del Consejo Directivo de la SENADI deben de participar de capacitaciones nacionales e internacionales en temas de tutela de derechos de propiedad intelectual y de registro de marcas, motivo por el cual estas capacitaciones deben tener un carácter obligatorio y habitual y que se realicen de manera semestral o anual, o cuantas veces sea posible o necesario, de manera que esta actualización de conocimientos permita que sus profesionales estén instruidos y al día con las tendencias de los procesos relacionados al ejercicio de estos derechos tanto en lo que le concierne a la institución, así como a los administrados o solicitantes.

Este mismo Programa propone que las funciones sean especializadas, es decir, que la revisión de las solicitudes de registro de marcas no obedezcan a análisis genéricos, sino con profundidad y minuciosidad, lo que mejore no solamente los aspectos jurídicos basados en el análisis y la motivación, sino los elementos de valoración técnica sobre la observación de la marca, lo respaldará la fundamentación a nivel jurídico de los funcionarios de la SENADI.

Todo el enfoque de este Programa está enfocado en prevenir cualquier tipo de resolución discrecional, arbitraria o carente de motivación suficiente en cuanto a los elementos técnicos y jurídicos que deben preceder a las decisiones que tome

la SENADI como órgano regulador de los temas de propiedad intelectual o de registro de marcas en el Ecuador.

Es así, que este Programa busca orientar mediante los criterios antes mencionados para que la SENADI cuente con mejores criterios e indicadores para evaluar las solicitudes de registro de marcas, y así motivar sus decisiones de modo más eficaz tanto en lo técnico como en lo jurídico. De ese modo, se trata de evitar interpretaciones subjetivas en diversos casos que puedan afectar los derechos de marca de los solicitantes, con lo que se persigue calidad motivación, de tutela de derechos, de regulación con parámetros claros y concisos y que estén apegados a los términos de la seguridad jurídica como un principio que debe ser cumplido por esta institución y que debe ser parte de los derechos de los administrados o solicitantes.

CONCLUSIONES

1. El artículo 360 inciso 18 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos no establece en detalle los fundamentos de la moral, el orden público y las buenas costumbres como causales para que la SENADI niegue las solicitudes de registros de marca, en tanto estos fundamentos se hayan visto afectados a criterio de dicha institución a raíz de lo que representa dicha marca y de la idea o mensaje que esta comunica. En tal sentido, la norma en cuestión no prevé condiciones claras dado la subjetividad y el carácter relativo de tales conceptos, pero tampoco los puede interpretar de forma discrecional, por lo que se requiere de pautas más definidas, concisas y actuales.
2. El alcance de la SENADI tiene a nivel de doctrina es que esta institución no contaría con definiciones lo suficientemente claras y precisas,

por lo que al comparar con la doctrina expuesta en esta investigación coincidiría en la tutela del bien común de las personas en cuanto a la moral, el orden público y las buenas costumbres, pero no sustenta dichas definiciones con un enfoque más práctico y actual, por lo que su interpretación a nivel de resoluciones es relativa. Al mismo tiempo, en el contexto administrativo, en el estudio de caso realizado se aprecia cómo acoge definiciones que básicamente no son el resultado de una exhaustiva observación y análisis doctrinal, lo que evidencia el carácter relativo de dichas definiciones.

3. La Decisión 486 de la CAN básicamente es el instrumento en el cual se basa el Código Orgánico de la Economía de los Conocimientos (Código INGENIOS) para determinar las causales de negativa de registro de una marca, por lo que esta última norma toma entre estas causales a la de la afectación a la moral, el orden público y las buenas costumbres como un mandato general sin una visión más amplia o sustento propio que permita aplicar de mejor manera esta causal de acuerdo con la realidad jurídica ecuatoriana.

RECOMENDACIONES

1. Se sugiere que la SENADI a nivel de sus directrices institucionales elabore un conjunto de directrices o criterios argumentativos que permita que dentro de sus resoluciones se defina de manera más diversa y a la vez concreta detallando situaciones puntuales donde se reconozca cuáles son los casos en que una marca puede afectar o vulnerar a la moral, al orden público y las buenas costumbres, de manera, que sus interpretaciones no sean subjetivas, no relativas y que puedan estar apegadas a la seguridad jurídica.
2. La SENADI también debe plantearse que el desarrollo de esta doctrina sea parte del derecho ecuatoriano a nivel del registro de marcas, a través de una difusión propia y que estos criterios sean parte de su motivación, en términos adecuadamente explicados y detallados en sus resoluciones, tanto

para justificar la aceptación de una solicitud de registro de marca, así como también para su negativa.

3. Se propone que este proceso de generar directrices o criterios para definir de forma más adecuada, amplia y específica lo concerniente con la definición o concepción de la moral, el orden público y las buenas costumbres se socialice con la Comunidad Andina de Naciones, esto con el fin de promover un desarrollo y evolución integral y conjunta en aspectos controvertidos en cuanto a la evaluación de las solicitudes de registros de marcas.

BIBLIOGRAFÍA

- Arias, J. (13 de Diciembre de 2021). *Linkedin*. Recuperado el 27 de Octubre de 2023, de <https://www.linkedin.com:https://www.linkedin.com/pulse/la-prohibici%C3%B3n-de-registro-marcas-por-ser-contrarias-al-juan-jos%C3%A9/?originalSubdomain=es>
- Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. R.O N° 444 de 20-oct-2008.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2016). *Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos*. R.O. Sup. 899 de 09-dic-2016.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2017). *Código Orgánico Administrativo*. R.O. N° 31 de 07-jul-2017.
- Baez, S. (2021). *La aplicación de derechos de propiedad industrial en materia de registros*. Universidad Católica Santiago de Guayaquil.

- Castellano, M., Bittar, O., Castellano, M., & Silva, H. (2020). *Incursionando en el mundo de la investigación. Orientaciones básicas*. Editorial Unimagdalena.
- Comunidad Andina. (2000). *1.5.2 Decisión 486 Régimen Común sobre Propiedad Industrial La Comisión de la Comunidad Andina*. Comunidad Andina.
- Comunidad Andina Secretaría General. (2023). *Manual para el Examen de Marcas en los Países Andinos*. Comunidad Andina Secretaría General.
- Corredor, C. (2022). La causal que impide el registro de una marca por infracción al derecho de autor. *Civilizar. Ciencias sociales y humanas*, XXII(43), 1-13. doi:<https://doi.org/10.22518/jour.ccsch/20220206>
- De Rosa, E. (2020). Vinculación conceptual entre el derecho y la moral. Tensiones entre una teoría de la razón práctica y una concepción autónoma del derecho en la propuesta iusfilosófica de John Finnis. *Persona y Derecho*, LXXXIII, 315-358. doi:DOI 10.15581/011.83.001
- Durkheim, E., & Canto, E. (2022). *Lecciones de sociología; física de las costumbres y el derecho*. Olejnik.
- Fernández, C. (2001). *Tratado de derecho de Marcas*. Marcial Pons.
- Garbayo, J. (2016). *Acción de nulidad en materia de marcas*. Dykinson.
- García, R. (2019). *El derecho de marcas de la UE en la jurisprudencia del tribunal de justicia*. Wolters Kluwer.
- Gil, A. (2020). *Arbitraje y propiedad industrial*. La Ley.
- Guerrero, M. (2019). *Derecho de marcas: teoría y práctica internacional*. Universidad Externado de Colombia.
- Infante, J. (2019). *Proteger lo original: consideraciones en torno a la protección de la propiedad intelectual e industrial*. Pontificia Universidad Católica de Chile. Facultad de Derecho.
- Jiménez, A. (2021). *La moral del derecho. Una lectura de Lon L. Fuller*. Universidad de Valladolid.
- Lipszyc, D. (2019). *Régimen legal de la propiedad intelectual: derecho de autor y derechos conexos*. Hammurabi.
- López, P. (2023). *La importancia de la propiedad intelectual en el comercio y la economía global*. Universidad Católica de Salta. Facultad de Economía y Administración. Recuperado el 24 de Octubre de 2023, de https://bibliotecas.ucasal.edu.ar/opac_css/index.php?lvl=cmspage&pageid=24&id_notice=73101
- Maseda, J. (2019). *La ley aplicable a la titularidad original de los derechos de propiedad intelectual sobre las obras creadas en el marco de una relación laboral*. Servicio de Publicaciones e Intercambio Científico da USC.
- Mateos, J. (2021). Moral y derecho en el siglo XXI. *Revista Filosofía UIS*, XX(1), 1-18.

- Montero, A. (2011). *Derecho y moral. Estudio introductorio*. Facultad de Derecho Universidad Naciones Autónoma de México.
- Navarro, L., & Grimaldos, M. (2020). *La caducidad por tolerancia en el derecho de marcas*. Dykinson .
- OMPI. (s.f.). Recuperado el 27 de Octubre de 2023, de <https://www.wipo.int/https://www.wipo.int/trademarks/es/>
- OMPI. (s.f.). Recuperado el 27 de Octubre de 2023, de https://cerlalc.org/https://cerlalc.org/wp-content/uploads/documentos-de-interes/odai/ODAI_DOCUMENTO_S_DE_INTERES_Que_es_la_propiedad_intelectual_V1.pdf
- Padilla, E. (2021). *El nuevo régimen de titularidad de los derechos de propiedad intelectual en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación y sus efectos en la contratación laboral y civil*. Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado el 24 de Octubre de 2023, de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/8113/1/T3530-MDEM-Padilla-El%20nuevo.pdf>
- Quintero, D. (18 de Enero de 2019). *asuntos: legales*. Recuperado el 27 de Octubre de 2023, de <https://www.asuntoslegales.com/https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/diego-quintero-cuello-2539832/marcas-contrarias-a-la-moral-y-al-orden-publico-2816912>
- Ramos, J. (2017). *Propiedad intelectual: transformaciones jurídicas y conflictos sociales en el ámbito del internet. Un debate sobre la socialización de la cultura* . Universitat de Barcelona. Recuperado el 24 de Octubre de 2023, de https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/662849/JRT_TESIS.pdf?sequence
- Sánchez, G. (2019). *Registro de marcas y orden público: consideracion de la Dirección de Signos Distintivos de INDECOPI*. Universidad San Ignacio de Loyola. Recuperado el 28 de Octubre de 2023, de <https://repositorio.usil.edu.pe/server/api/core/bitstreams/0cc833ce-2963-4785-8ee2-d22ce159fd1b/content>

ANEXO 1

CONSENTIMIENTOS INFORMADOS



DECLARACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimados Abogados/as:

En el presente documento se pone en conocimiento el desarrollo de una entrevista relacionada con el tema: "Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023" de la autoría de: Vivian Noelia Vives Pelaez en calidad de Proyecto de Titulación de la carrera de **Derecho con énfasis en Empresarial y Tributario** para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

Por lo tanto, se adjunta a continuación las preguntas concernientes a la entrevista cuyas respuestas están destinadas únicamente a fines académicos, por lo que no constituyen forma de alguna de responsabilidad en cuanto a las declaraciones de las personas entrevistadas, quedando en estricta responsabilidad de la autora de la investigación el uso que deba de darse a las preguntas y contestaciones estrictamente con los fines investigativos antes indicados.

En tal virtud, se solicita a las personas entrevistadas manifiesten su consentimiento adjuntando su firma electrónica o física que los acredite como abogados y el desempeño del cargo o función para determinar la veracidad de la entrevista, de sus preguntas y respuestas, así como del consentimiento informado y voluntario para participar de la misma. De antemano, se agradece la atención y la cooperación brindada a esta labor investigativa.

Firma:

N. de Mat- 09-1990-176

Nombre: Abg.

Dr. Luis Chiribosa Biaggi



DECLARACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimados Abogados/as:

En el presente documento se pone en conocimiento el desarrollo de una entrevista relacionada con el tema: "Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023" de la autoría de: Vivian Noelia Vives Pelaez en calidad de Proyecto de Titulación de la carrera de **Derecho con énfasis en Empresarial y Tributario** para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

Por lo tanto, se adjunta a continuación las preguntas concernientes a la entrevista cuyas respuestas están destinadas únicamente a fines académicos, por lo que no constituyen forma de alguna de responsabilidad en cuanto a las declaraciones de las personas entrevistadas, quedando en estricta responsabilidad de la autora de la investigación el uso que deba de darse a las preguntas y contestaciones estrictamente con los fines investigativos antes indicados.

En tal virtud, se solicita a las personas entrevistadas manifiesten su consentimiento adjuntando su firma electrónica o física que los acredite como abogados y el desempeño del cargo o función para determinar la veracidad de la entrevista, de sus preguntas y respuestas, así como del consentimiento informado y voluntario para participar de la misma. De antemano, se agradece la atención y la cooperación brindada a esta labor investigativa.

Firma:



N. de Mat: 09-2017-187

Nombre: Abg. David Santos Navas



DECLARACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimados Abogados/as:

En el presente documento se pone en conocimiento el desarrollo de una entrevista relacionada con el tema: “Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023” de la autoría de: Vivian Noelia Vives Pelaez en calidad de Proyecto de Titulación de la carrera de **Derecho con énfasis en Empresarial y Tributario** para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

Por lo tanto, se adjunta a continuación las preguntas concernientes a la entrevista cuyas respuestas están destinadas únicamente a fines académicos, por lo que no constituyen forma de alguna de responsabilidad en cuanto a las declaraciones de las personas entrevistadas, quedando en estricta responsabilidad de la autora de la investigación el uso que deba darse a las preguntas y contestaciones estrictamente con los fines investigativos antes indicados.

En tal virtud, se solicita a las personas entrevistadas manifiesten su consentimiento adjuntando su firma electrónica o física que los acredite como abogados y el desempeño del cargo o función para determinar la veracidad de la entrevista, de sus preguntas y respuestas, así como del consentimiento informado y voluntario para participar de la misma. De antemano, se agradece la atención y la cooperación brindada a esta labor investigativa.

Firma: 

N. de Mat- 09-2022-1061

Nombre: Abg. Ricardo David Sierra Bolagay



DECLARACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimados Abogados/as:

En el presente documento se pone en conocimiento el desarrollo de una entrevista relacionada con el tema: "Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023" de la autoría de: Vivian Noelia Vives Pelaez en calidad de Proyecto de Titulación de la carrera de **Derecho con énfasis en Empresarial y Tributario** para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

Por lo tanto, se adjunta a continuación las preguntas concernientes a la entrevista cuyas respuestas están destinadas únicamente a fines académicos, por lo que no constituyen forma de alguna de responsabilidad en cuanto a las declaraciones de las personas entrevistadas, quedando en estricta responsabilidad de la autora de la investigación el uso que deba de darse a las preguntas y contestaciones estrictamente con los fines investigativos antes indicados.

En tal virtud, se solicita a las personas entrevistadas manifiesten su consentimiento adjuntando su firma electrónica o física que los acredite como abogados y el desempeño del cargo o función para determinar la veracidad de la entrevista, de sus preguntas y respuestas, así como del consentimiento informado y voluntario para participar de la misma. De antemano, se agradece la atención y la cooperación brindada a esta labor investigativa.

Firma



N. de Mat-09-2022-975

Nombre: Abg. Daniel Ignacio
Rodríguez Moran



DECLARACIÓN DE CONSENTIMIENTO INFORMADO

Estimados Abogados/as:

En el presente documento se pone en conocimiento el desarrollo de una entrevista relacionada con el tema: "Análisis sobre el alcance de la prohibición de registro de marcas contra el orden público y moral en el Art. 360, inc 18 del Código Orgánico de Economía Social de los conocimientos en el período 2022-2023" de la autoría de: Vivian Noelia Vives Pelaez en calidad de Proyecto de Titulación de la carrera de **Derecho con énfasis en Empresarial y Tributario** para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

Por lo tanto, se adjunta a continuación las preguntas concernientes a la entrevista cuyas respuestas están destinadas únicamente a fines académicos, por lo que no constituyen forma de alguna de responsabilidad en cuanto a las declaraciones de las personas entrevistadas, quedando en estricta responsabilidad de la autora de la investigación el uso que deba de darse a las preguntas y contestaciones estrictamente con los fines investigativos antes indicados.

En tal virtud, se solicita a las personas entrevistadas manifiesten su consentimiento adjuntando su firma electrónica o física que los acredite como abogados y el desempeño del cargo o función para determinar la veracidad de la entrevista, de sus preguntas y respuestas, así como del consentimiento informado y voluntario para participar de la misma. De antemano, se agradece la atención y la cooperación brindada a esta labor investigativa.

Firma:



N. de Matrícula 09-2016-209

Nombre: Abg. Ariel Almeida Saldaña

ANEXO 2

EVIDENCIAS DE LAS ENTREVISTAS

1. Dr. Luis Chiriboga



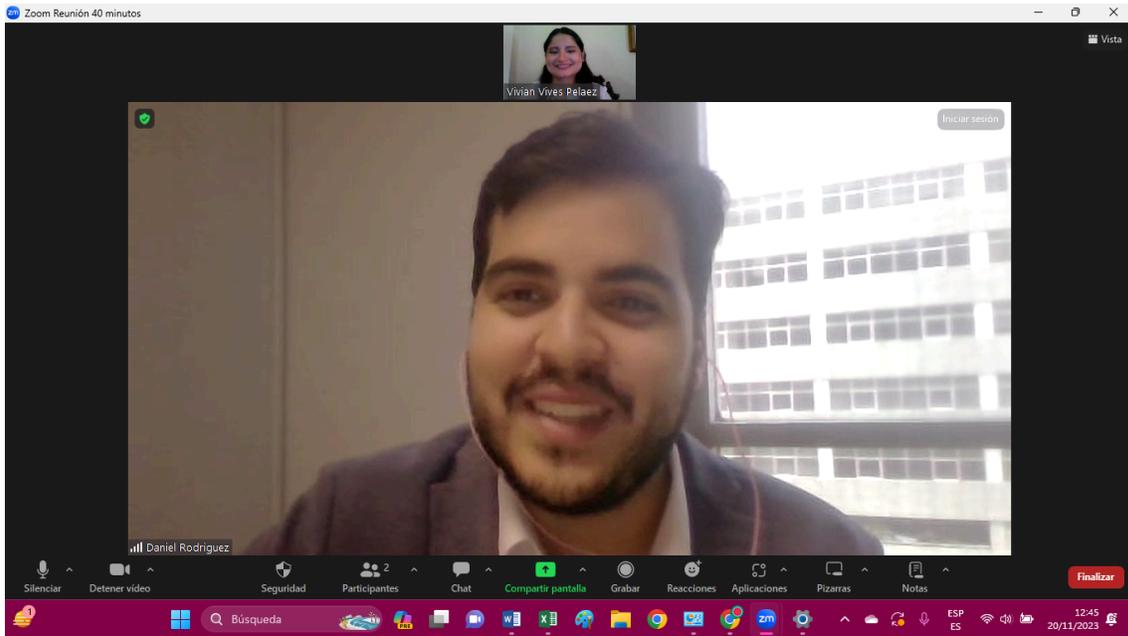
2. M.Sc. David Santos



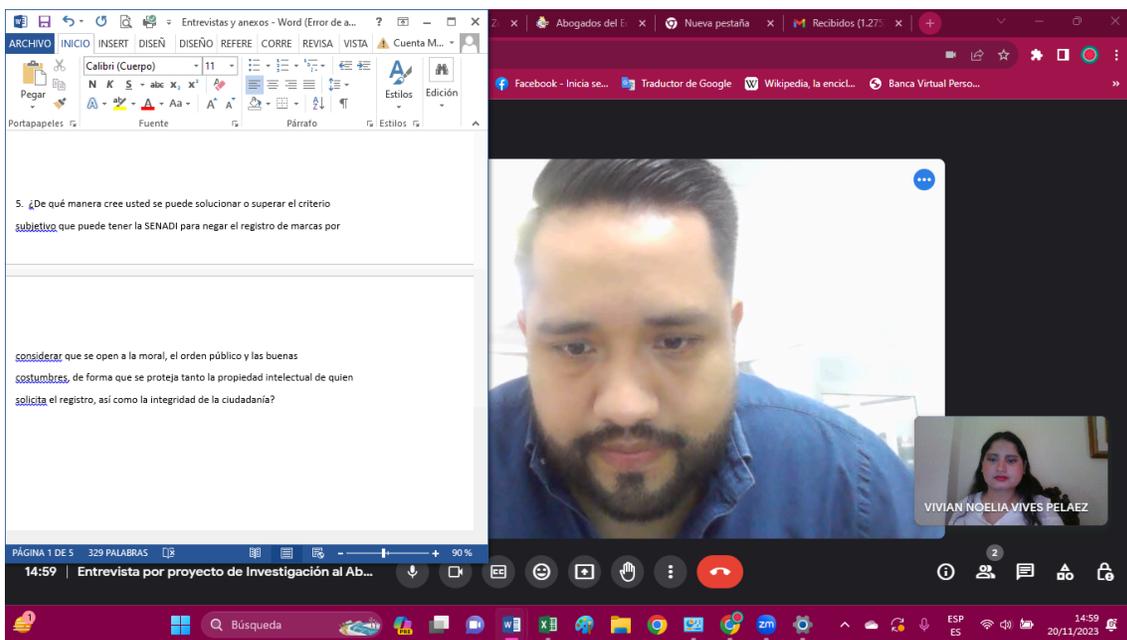
3. Abg. Ricardo Sierra



4. Abg. Daniel Rodríguez



5. Abg. Ariel Almeida



ANEXO 3
CASO AGUA BENDITA

Fautnik

**INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
IEPI**

DIRECCIÓN NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

Reg N°

Trámite N° 2011-3783

MARCA DE PRODUCTOS

Denominación: AGUA BENDITA + LOGOTIPO

Nacionalidad: Ecuador

Propietario: Leslie Hilbrón Zambrano

Apoderado:

Fecha Presentación: 09.10.2011

Fecha de Inscripción:

Fecha de Vencimiento:

Publicado en la Gaceta N°: 556

Quito a, de del



INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL IEPI
FORMATO UNICO DE REGISTRO DE SIGNOS DISTINTIVOS

1) N° de Solicitud 2011 - 3193 ✓		2) Fecha de Presentación 08-IEPI 08 NOV '11 09:25	
3) Denominación del Signo AGUA BENDITA + LOGOTIPO			
4) Naturaleza del signo		5) Tipo de signo	
Dimensiones	<input type="checkbox"/>	Marca de Producto	<input checked="" type="checkbox"/>
Figurativo	<input type="checkbox"/>	Marca de Servicios	<input type="checkbox"/>
Alfabeto	<input checked="" type="checkbox"/>	Nombre Comercial	<input type="checkbox"/>
Tridimensional	<input type="checkbox"/>	Logo Comercial	<input type="checkbox"/>
Sonoro	<input type="checkbox"/>	Indice Geográfico/indicación origen	<input type="checkbox"/>
Óptico	<input type="checkbox"/>	Apariencia Distintiva	<input type="checkbox"/>
Táctil	<input type="checkbox"/>	Marca Colectiva	<input type="checkbox"/>
		Marca de Certificación	<input type="checkbox"/>
		Otros Usos	<input type="checkbox"/>
6) Identificación de(los) solicitante(s)			
Nombre(s)	LESLIE HILBRON ZAMBRANO C.O.		
Dirección	DATILES Y PRIMERA PLAZOLETA INTERIOR LOCAL 7 PRIMER PISO C.C. DE URDESA		
Ciudad	QUAYAGUIL	E-mail	leslie.hbrn@hotmail.com
Teléfono	2962310	Fax	
Nacionalidad del Signo	ecuatoriana		
Nacionalidad del Solicitante	ecuatoriana		
7) Quié(n) actúa(s) a través de			
Representante	<input type="checkbox"/>	Apoderado	<input type="checkbox"/>
Nombre			
Dirección		E-mail	
Teléfono		Fax	
Registro de poder N°			
8) Interés real para oposición Art. 147 - Decisión 486 CAN (llenar solo de ser el caso)			
Esta solicitud se presenta para acreditar el interés real en el Expediente N°.			
9) Espacio reservado para la reproducción del signo exacto o figurativo (*)		10) Descripción clara y completa del signo	
		<p>consiste en las palabras AGUA en mayúsculas y en rojo, le sigue sin espacio la palabra BEN en mayúsculas y en morado, y dita en minúsculas y morado, sobre la palabra AGUA BENDITA el dibujo de una copa tipo flauta de cocktail color morada y rojo con una sombrilla morada de decoración, la copa esta dentro de un círculo de borde blanco. AL rededor de la copa y del círculo burbujas y arabescos de color amarillo, rojo y morado. Debajo de la palabra AGUA BENDITA las palabras FROZEN SHOTS en rojo y mayúsculas.</p>	

*Clasificación del elemento figurativo

<p>(a) Enumeración detallada de los productos, servicios o actividades</p> <p style="text-align: center;">CLASE 33: BEBIDAS ALCOHOLICAS</p>	
<p>(b) Clasificación Internacional N°: 33</p>	
<p>(c) Signo que acompaña al tema comercial</p>	
<p>Denominación:</p>	<p>Registro N°: Año: Vigente hasta:</p>
<p>Solicitud N°:</p>	<p>Fecha y Año:</p>
<p>Clase Internacional de la solicitud e registro al que acompaña el tema comercial:</p>	
<p>(d) Prioridad</p>	
<p>Solicitud N°:</p>	<p>Fecha: País:</p>
<p>(e) Abogado patrocinador</p>	
<p>Nombre: ABG CARLOS PUGA GORDON</p>	
<p>Candera IEP: Quito</p>	<p>Ganapachí: Guayaquil</p>
<p>Carrera IEP: 1579</p>	<p>Carrera: CASILLERO JUDICIAL 1579</p>
<p>(f) Anejos</p>	
<p><input checked="" type="checkbox"/> Comprobante pago tasa N° <u>102492</u></p> <p><input checked="" type="checkbox"/> Foliograma en papel adhesivo 145 c. m.</p> <p><input checked="" type="checkbox"/> Copia credito ciudadania para personas naturales</p> <p><input type="checkbox"/> Copia de la persona solicitante si se solicita prioridad</p> <p><input type="checkbox"/> Poder</p> <p><input type="checkbox"/> Nomenclátor de representante legal</p> <p><input type="checkbox"/> Reglamento de uso, (marcas de certificación, colectivas)</p> <p><input type="checkbox"/> Designación de zona geográfica, (indicación geográfica/ denominación de origen)</p> <p><input type="checkbox"/> Reseña de calidad, reputación y características de los productos (indicación geográfica/ denominación de origen)</p> <p><input type="checkbox"/> Documento en el que se documente el legítimo interés, (indicación geográfica/ denominación de origen)</p> <p><input type="checkbox"/> Copia de estados de solicitud, (marcas colectivas, certificación, indicación geográfica/ denominación de origen)</p> <p><input type="checkbox"/> Libro de integrantes, (marcas colectivas o de certificación)</p>	
<p>(g) </p> <p>Forma Solicitante (s)</p>	<p>(h) </p> <p>Abogado patrocinador</p> <p>Matrícula: C. A. G. 2681</p> <p>E-mail: puga.lexa@pugalex.com</p>

Los campos en los que se usen fechas, deberán especificarse en día/mes/año

Formato único, PROHIBIDA SU ALTERACIÓN O MODIFICACIÓN

En caso de alterarse o modificarse este FORMATO, no se aceptará a trámite la solicitud

15/0

IEPI INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL -IEPI-
 Subdirección Regional Guayaquil
 Av. Francisco de Orellana y Justino Comajo. Edif. World Trade Center, Torre 'A', piso 8, oficina 808 P.O. Box 2603142
 Guayaquil - Ecuador R.U.C. 170012160001

FECHA: 09/05/2011 12:00:00
 CLIENTE: HELBRON ZAMBRANO
 COMPROBANTE DE INGRESO N° 0016442

CANTIDAD	CONCEPTO	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
Tarifa: SDI 1.1 1.1 Trámite de solicitudes de registro inscriptas o concesión de derechos de Marcas		\$116.00	\$116.00
TOTAL:			\$116.00

INFORMACIÓN ADICIONAL: Marca agua bendita + logotipo
 VALOR EN LETRAS: CIENTO DIECISÉIS DÓLARES
 INDEMNIZADO: _____

NUMERO: 35571

REMA AUTORIZADA ORIGINAL



FE DE PRESENTACION

FECHA RECEPCION	09/05/2011 09:51:36
Nº. DE SOLICITUD	IEPI-OYE-PI-SD-2011-3783-4E
PERSONA QUE RECIBIO:	Rafael Torres
TIPO DE DOCUMENTAL:	REGISTRO
DENOMINACIÓN:	AGUA BENDITA + LOGOTIPO
SOLICITANTE:	HELBRON ZAMBRANO LESLIE
CLASE INTERNACIONAL:	33
NATURALEZA DEL SIGNO:	Figura
COMPROBANTE DE PAGO:	16442

Resultado de búsqueda fonética

Handwritten:
 77
 Bended

Fecha de búsqueda: 10/08/2011
 Nombre de usuario: MDCARRASCO
 Denominación a buscar: AGUA BENDITA
 Clase: 33 Clases relacionadas: 32,34,04 % Parecido: 58

% P.	Clase I.	Denominación	Tramite	Fecha Pres.	Gas.	Resolución	Fecha Enl.	Estado del signo.	Título Reg.	Fecha título.	Vencimiento	Nombre titular
81	33	AGUARDIENTE CAÑITA MAS GRAFICA	125539	11/07/2002	450	94595	10/06/2008	Aceptación de registro de	119	07/01/2009	10/08/2018	VALLTOAGROINDUSTRIA CIA.
70	33	AGUA BENDITA + LOGOTIPO	IEPI-GYE-PI-SD -2011-3783-RE	09/05/2011	556							HLBRON ZAMBRANO LESLIE
73	33	AGUARDIENTE NECTAR	215284	16/06/2009	534	86395	09/12/2009	Aceptación de registro de				EMPRESA DE LICORES DE
67	30	AGUA VIDA	70790	07/08/1996					517	10/02/1998	10/02/2008	FERNANDEZ-SALVADOR
67	32	MI TIENDITA	94798	23/02/1999	412	3181	13/02/2001	Aceptación de registro de				MOLINERA FIGALLO S.A. MOPIS
66	32	AGUAPLENA Y DISEÑO	59012	12/07/1995					328	12/03/1997	12/03/2007	LAPREATEGUI RUSSO FRED
66	33	BERRD O AGUA	40894	12/08/1993					591	17/02/1995	17/02/2005	HEUBLEIN INC.
66	32	AGUA LISTA	58104	14/06/1995					3614	07/11/1997	07/11/2007	DAVALOS DAVALOS ALEJANDRO
66	32	AGUA WHITE	24010	04/12/1996					1983	07/04/1998	07/04/2008	BANCHON HUERTAS HUGO
66	32	Agua Fiesta	216815	20/07/2009	534							RODRIGUEZ MARIQUEÑA
66	32	AGUA DE DIOS	223116	17/12/2009	539							CORSAMER S.A.
66	32	AGUA FENIX	229710	25/05/2010	544	86200	11/10/2010	Aceptación de registro de	6354	03/12/2010	11/10/2020	BALDESON ZAPATA JEOWANNY
64	33	VENDIMIA	132279	28/04/2003	459	86388	12/03/2004	Aceptación de registro de	30202	07/06/2004	12/03/2014	ERAZO MARCELO
64	32	VITAGUA	67365	03/04/1996	396							ANDINA DE LICENCIAS S.A.
63	94	BAND-ITA	-177	30/06/1967					177	09/02/1968	30/06/1987	JOHNSON & JOHNSON
63	94	BRADITAL	-367	15/10/1958					367	13/08/1962	15/10/1978	INSTITUTO FARMACOLOGICO
62	32	AGUA LIGHT	74011	04/12/1996	383							ING. HUGO HERNAN BANCHON
62	32	SU AGUA	188197	04/01/2006	492							VARGAS ERAZO ADOLFO
62	32	Agua MI	186514	13/07/2007	516	72266	02/04/2008	Aceptación de registro de				INFANTE LABAYEN MAUEL DE
62	32	AGUA MHA	180116	15/10/2007	513							MARIA LLERENA GARZON
62	32	Agua Pais	213586	04/05/2009	532	86060	16/10/2009	Aceptación de registro de	6726	30/10/2009	15/10/2019	LAZO TALBOT RODRIGO
62	32	AGUA QUIL	62881	14/11/1995					2243	15/08/1997	15/08/2007	SADIGALUPO BUENAVENTURA
62	32	AGUAIDEAL	-706	30/04/1993					706	30/04/1993	30/04/2003	GILIER CEVALLOS FREDDY
62	32	AGUAQUICK	45551	03/03/1994					1692	02/05/1995	02/05/2005	QUIMICAMP DEL ECUADOR S.A.
61	94	UN GRAFICO REPRESENTATIVO DE UNA	-372	01/03/1967					372	21/11/1967	21/11/1977	NATIONAL LEAD COMPANY

Resultado de búsqueda fonética

Fecha de búsqueda: 10/08/2011

Nombre de usuario: MDCARRASCO

Denominación a buscar: AGUA BENDITA

Clase: 33

Clases relacionadas: 32,34,94

% Parecido: 58

% P.	Clase I.	Denominación	Trámite	Fecha Pres.	Gal.	Resolución	Fecha Emi.	Estado del signo.	Título Reg.	Fecha título.	Vencimiento	Nombre titular
------	----------	--------------	---------	-------------	------	------------	------------	-------------------	-------------	---------------	-------------	----------------

		TORRE DE PERFORACION PARA POZOS DE PETROLEO CON SUS ADITAMENTOS, DENTRO DE CIRCULOS CONCENTRICOS										
--	--	---	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--



DIRECCIÓN NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL
UNIDAD DE GESTIÓN DE SIGNOS DESTINTIVOS
SUBDIRECCIÓN REGIONAL IEPI GUAYAQUIL

Resolución No. 0000033

Trámite No. IEPI-GYE-PI-SD-2011-3783-RE solicitud de registro de Marca de Producto AGUA BENDITA + LOGOTIPO.

INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL- Dirección Nacional de Propiedad Industrial.- Guayaquil 1 de febrero de 2012, a las 10h00. **VISTOS.**

ANTECEDENTE:

El 9 de mayo del 2011, **HILBRON ZAMBRANO, LESLIE ZOILA**, presenta solicitud para registrar el signo **AGUA BENDITA + LOGOTIPO**, para proteger los productos: "Bebidas alcohólicas" pertenecientes a la Clase Internacional N°. 33.

CONSIDERANDO:

PRIMERO- Que de conformidad con el artículo 150 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina en concordancia con el artículo 211 de la Ley de Propiedad Intelectual, la Dirección Nacional de Propiedad Industrial debe realizar el examen de registrabilidad para otorgar o denegar una solicitud de una marca.

SEGUNDO- Que de acuerdo al último censo poblacional los datos generados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC) informan que para noviembre de 2010, de las 14'306 876 personas habitan Ecuador, el 91 % de la población es católica romana.

Que los términos **AGUA BENDITA** son considerados dentro de la población Católica romana con connotaciones religiosamente sagradas por lo que no es posible que sean asociados ni relacionados con el tipo de productos "Bebidas alcohólicas" pertenecientes a la Clase Internacional No. 33 que se pretender registrar.

Que en la Iglesia Católica, Iglesia Ortodoxa, Iglesia Católica Antigua, Anglo-Catolicismo y otras iglesias, el agua bendita es el agua que ha sido bendecida por un Presbítero, Obispo, o Diácono para propósitos de bautizo y otros rituales y prácticas religiosas.¹

Que citando algunas definiciones del catolicismo tenemos que: "En la liturgia, el agua bendita es un símbolo exterior de la pureza interior, por lo tanto el agua bendita es esencial para la celebración del Bautismo; en el ritual católico de la Santa Misa, unas gotas de agua se mezclan con el vino para indicar la unión de Cristo, los fieles, la sangre y el agua que brotaron del corazón de Cristo en la cruz. La bendición con agua se utiliza como signo que nos recuerda el bautismo. Se

¹ Fuente: Diccionario católico



**DIRECCIÓN NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL
UNIDAD DE GESTIÓN DE SIGNOS DISTINTIVOS
SUBDIRECCIÓN REGIONAL IEPI GUAYAQUIL**

utiliza en la misa en ocasiones especiales, como la Vigilia Pascual, bodas y funerales. El agua bendita se utiliza también como sacramental para bendecir personas o artículos.²³

TERCERO.- Que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha manifestado que "Conviene precisar, en la interpretación de la norma, que tanto la noción de "buenas costumbres" como la de "orden público" deben entenderse en el sentido amplio, cambiante y relativo que suele dárseles en el derecho comparado.

Por "buenas costumbres" debe entenderse la conformidad de la conducta con la moral aceptada o predominante según el lugar y la época. Suele tener esta expresión en sentido ético general y no propiamente comercial, y se la refiere, ante otras, a conductas que chocan con la moral social tales como la prostitución, el proxenetismo, la vagancia, los juegos prohibidos, etc. y las conductas delictivas en general.²⁴ Un signo de cualquier tipo, denominativo o figurativo que pueda extenderse como apología o simple propaganda de esta clase de conductas, será entonces irregistrable como marca.

El "orden público", por su parte, se refiere al Estado a la cosa pública. Este orden es el imperio de la ley de la **tranquilidad ciudadana que debe ser garantizado por el Estado**.²⁵ En tal sentido fue definido por Hauriou como "el orden material y exterior considerado como estado de hecho opuesto al desorden; como estado de paz opuesto al estado de perturbación". Para los hermanos Mazeaud la noción de "buenas costumbres", antes mencionada, constituye un aspecto particular de "orden público".²⁶ Son actos contra el "orden público", por ejemplo, los que atentan contra la seguridad pública, los que afectan el normal funcionamiento de los servicios públicos, los tumultos y disturbios públicos, el pillaje, el vandalismo, la subvención, la apología de la violencia, los atentados contra la salubridad pública y, en general, los que alteren la paz pública o la convivencia social. En consecuencia, un signo denominativo o figurativo cuyo efecto en el público pueda ser el de estimular este tipo de actos, no podría ser admitido como marca industrial o comercial.

El término "orden público" también se utiliza en Derecho para calificar aquellas normas positivas que son absolutamente obligatorias, que no puedan ser derogadas por convenio entre los particulares y que consagran derechos irrenunciables.²⁷

CUARTO.- Que "La moral constituye la ciencia del bien en general, el conjunto de normas de conducta que la mutua convivencia fija entre los hombres; la ciencia de las costumbres sociales. La coacción, de la cual carecen las normas morales, sirve de elemento diferenciador con respecto a las normas jurídicas; si bien muchas reglas éticas reciben por ello el amparo del derecho, mientras ciertas disposiciones positivas están desprovistas de sanción en caso de incumplimiento, por

²³ Fuente: Iglesia Católica

²⁴ Cfr. Guillermo Cabanellas, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 16a. edición

²⁵ Texto resaltado por esta Dirección

²⁶ PROCESO: 0004-IP-1988



DIRECCIÓN NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL
UNIDAD DE GESTIÓN DE SIGNOS DISTINTIVOS
SUBDIRECCIÓN REGIONAL IEPI GUAYAQUIL

omisión del legislador, por la poca entidad de la situación o por alguna razón superior, como las que lleva a no aplicar en ciertos casos la condena condicional.”³

QUINTO.- Que el Art. 135 letra p) de la Decisión Andina 486 señala: “No podrán registrarse como marcas los signos que: ... p) Sean contrarios a la Ley, a la moral o al orden público”, en concordancia con en Art. 195, literal g) de la Ley de Propiedad Intelectual.

SEXTO.- Que la denominación solicitada se encuentra inmersa en las prohibiciones del artículo Art. 135 letra p) de la Decisión 486 de la Comunidad Andina así como el Art. 195 letra g) de la Ley de Propiedad Intelectual.

Por estas consideraciones y, Dirección Nacional de Propiedad Industrial, en ejercicio de sus facultades legales, **RESUELVE:** 1) Negar el registro del signo denominado **AGUA BENDITA + LOGOTIPO**, solicitado por **HILBRON ZAMBRANO, LESLIE ZOILA**, para proteger los productos descritos en la solicitud; y, 2) Disponer el archivo del expediente conformado para el efecto.

El presente acto administrativo es susceptible de los recursos establecidos en el Art. 357 de la Ley de Propiedad Intelectual; Recurso de Reposición ante esta misma Dirección en el término de quince días; Recurso de Apelación para ante el Comité de Propiedad Intelectual, en el término de quince días; Recurso de Revisión para ante el Comité de Propiedad Intelectual, en los plazos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva; y una vez causado estado, por vía jurisdiccional ante uno de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo. **Notifíquese.-**


Ab. José Manuel Martínez
DIRECTOR NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

RAZÓN: Con fecha, **09 FEB. 2012**, se notificó la resolución que antecede a **HILBRON ZAMBRANO, LESLIE ZOILA**, mediante boleta enviada a la Casilla Judicial GYE: 3579.- Lo Certifico.-


Ab. Daniel Rojas Peña
SECRETARIO

³ Resolución No. 15444-2009/DSD-INDECOPI. Exp No. 3707773 signo "PEZUEÑO"