



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**TRABAJO DE TITULACIÓN EXAMEN COMPLEXIVO PARA LA
OBTENCIÓN DEL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL**

**“CARENCIA DE COMPETENCIA DE JUECES Y TRIBUNALES
ESPECIALIZADOS EN PROPIEDAD INTELECTUAL PARA EL
CONOCIMIENTO, SUSTANCIACIÓN Y RESOLUCIÓN DE LAS
CONTROVERSIAS SUSCITADAS EN EL ECUADOR”**

Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega

Guayaquil, agosto 22 de 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por el **Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magíster en Derecho Procesal**.

REVISORES

Dr. Francisco Obando Freire

Dr. Alfredo García Cevallos, Ph. D

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Santiago Velázquez Velázquez

Guayaquil, a los 22 días del mes de agosto del año 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega

DECLARO QUE:

El examen complejo, la “**Carencia de competencia de jueces y tribunales especializados en propiedad intelectual para el conocimiento, sustanciación y resolución de las controversias suscitadas en el Ecuador**”, previo a la obtención del **grado académico de Magíster en derecho procesal**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente, este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 22 días del mes de agosto del año 2016

Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo, la *“Carencia de competencia de jueces y tribunales especializados en propiedad intelectual para el conocimiento, sustanciación y resolución de las controversias suscitadas en el Ecuador”*, cuyo contenido, ideas y criterios, son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 22 días del mes de agosto del año 2016

Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

INFORME URKUND

URKUND

Lista de fuentes Bloques

Documento: [COMPLEXIVO Peter Jacome.docx \(D21120072\)](#)

Presentado: 2016-07-19 17:13 (-05:00)

Presentado por: Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obando@hotmail.com)

Recibido: santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje: RV: COMPLEXIVO Peter Jacome [Mostrar el mensaje completo](#)

4% de esta aprox. 52 páginas de documentos largos se componen de texto presente en 5 fuentes.

	Categoria	Enlace/nombre de archivo	
<input type="checkbox"/>		http://www.monografias.com/trabajos74/riesgo-confusion-cuba/riesgo-confusion-cuba2...	✓
<input type="checkbox"/>		Capitulo 7 listo.docx	☰
<input type="checkbox"/>		TESIS GONZALO CALAZACON AGUAVIL FINAL.docx	☰
<input type="checkbox"/>		ENSAYO.docx	✓
<input type="checkbox"/>		TESIS MARIA JURADO.docx	✓
<input type="checkbox"/>	Fuentes alternativas		

84%
1 Activo

ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente, este trabajo es de mi total autoría. En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto

de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 14 días del mes de julio del año 2016

Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL SISTEMA DE POSGRADO MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Peter Nilcon Jácome Aristega

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la Institución del examen complejo, la "Carencia de competencia de jueces y tribunales especializados en propiedad intelectual para el conocimiento, sustanciación y resolución de las controversias suscitadas en el Ecuador",

cuyo contenido, ideas y criterios, son de mi exclusiva responsabilidad y

0 Advertencias.
Reiniciar
Exportar
Compartir

84%
Fuente externa: <http://repositorio.espe.edu.ec/bitstream/21000/4456/1/M-ESPEL-0059.pdf> 84%

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por protegerme y guiarme en todo momento; por regalarme siempre un mejor día.

A mi padre, por ser ejemplo de sencillez y de tenacidad para enfrentar los obstáculos del camino.

A mi madre, por su perseverancia y desprendimientos para inculcarnos valores, muy necesarios para el desarrollo profesional.

A mi hija Andreita motivo de mi mayor fortaleza.

Al Abogado Flavio Arosemena Burbano, joven y talentoso catedrático y profesional del Derecho, que del análisis de su módulo en este curso y de su apoyo bibliográfico, motivó la realización de este trabajo.

A todos los docentes de este curso de maestría que en todo momento nos transmitieron sus mayores conocimientos.

A mis amigos y amigas, por su motivación para seguir adelante en este propósito.

DEDICATORIA

Dedico este trabajo sobre todo a Dios, por regalarme un mañana cada vez mejor. A mi madre querida, por su perseverancia que nos ha guiado siempre; a mi querido padre, ejemplo de tenacidad y constancia; a mi hija Andreita, motivo de mi mayor fortaleza.

ÍNDICE

CAPÍTULO I.....	1
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO II	8
2.1 FUNDAMENTOS DEL MARCO DOCTRINAL	8
2.1.1 Referentes teóricos	8
2.1.2 Funciones que cumple una marca o signo dentro de una economía de mercado	8
2.1.2.1 Función indicadora de procedencia o de origen.....	8
2.1.2.2 Función indicadora de calidad	9
2.1.2.3 Función de prestigio	9
2.1.2.4 Función publicitaria	9
2.1.3 La necesidad social y jurídica de protección	10
2.1.4 La tendencia a un sistema de administración de justicia especializada	13
2.1.5 Los principios jurídicos que rigen el sistema procesal	16
2.1.5.1 El principio jurídico de la concentración	17
2.1.5.2 El principio jurídico de la intermediación.....	18
2.1.5.3 El principio jurídico de la simplificación.....	19
2.1.5.4 El principio jurídico de la celeridad	20
2.1.5.5 El principio jurídico de la eficacia	21
2.1.5.6 El principio jurídico de la unidad jurisdiccional	21
2.1.5.7 El principio jurídico de la tutela judicial efectiva de los derechos	22
2.1.6 Los bienes sociales y los bienes jurídicos	24
2.2 MARCO METODOLÓGICO	25
2.3 LA PREMISA.....	28
2.3.1 Ámbito de la Ley de Propiedad Intelectual	28
2.3.1.1 El riesgo de confusión	29
2.3.1.2 La comparación	30
2.3.1.3 La similitud	31
2.3.1.3.1 La similitud conceptual	31
2.3.1.3.2 La similitud fonética	33
2.3.1.3.3 La similitud gráfica	35
2.3.2 Ámbito de la ley de la jurisdicción de lo contencioso administrativo.....	37
2.3.3 Ámbito del Código Orgánico Integral Penal	41
2.3.4 Ámbito de las providencias preventivas.....	49
2.4 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA SEGÚN LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS QUE INFORMAN EL SISTEMA PROCESAL	50
2.4.1 El principio jurídico de concentración.....	50
2.4.2 El principio jurídico de intermediación	51
2.4.3 El principio jurídico de celeridad	53
2.4.4 El principio jurídico de simplificación	54
2.4.5 El principio jurídico de la eficacia.....	55
2.4.5.1 La tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual... 55	55
2.4.6 El principio jurídico de la tutela judicial efectiva de los derechos ...	56
2.4.7 El principio jurídico de la unidad jurisdiccional	59

2.5	LA PROPUESTA	63
2.6	VALIDACIÓN POR EXPERTO.....	65
2.7	METODOLOGÍA	65
CAPÍTULO III.....		69
3.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	69
3.1	Conclusiones	69
3.2	Recomendaciones	70
Bibliografía		72

RESUMEN

En virtud de lo que señalan los artículos 182, inciso primero, y 186, ambos de la Constitución de la República del Ecuador, se puede llegar a una sola conclusión: Los administradores de justicia ya no conocen y resuelven asuntos provenientes de todas las ramas del Derecho, sino que analizan y resuelven asuntos que guardan estrecha relación con una determinada área o rama de la Ciencia Jurídica, es decir, la potestad pública de administrar justicia es ejercida por los jueces de una manera especializada. Así, una vez que se transformó a la Corte Suprema de Justicia —hoy Corte Nacional de Justicia— de órgano jurisdiccional de tercera y definitiva instancia en Tribunal de Casación en todas las materias, con el paso del tiempo se ha ido acentuando la idea de convertir a todos los demás órganos jurisdiccionales —particularmente los de segunda instancia— en tribunales de justicia especializados. Desafortunadamente, esto no se da en materia de controversias derivadas de la transgresión a los derechos de la propiedad intelectual porque no existen jueces ni tribunales distritales de propiedad intelectual; y mientras estos sigan sin ser creados, la competencia para dirimir los conflictos relacionados con la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual la tendrá el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo. El problema se da en el sentido de que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo no fue creado para tratar áreas de la competencia de la propiedad intelectual —más aún si el Derecho de Propiedad Intelectual no es una área que pertenece al Derecho Público, sino que es una área perteneciente al ámbito del Derecho Mercantil o del Derecho Privado—, sino para conocer y resolver asuntos que miren aspectos derivados del Derecho Administrativo que es una rama del Derecho Público. Aún más, se considera que sólo con la creación de los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, serán una feliz realidad en el ejercicio de la potestad de administrar justicia la aplicación de los principios jurídicos que inspiran al Derecho Procesal Ecuatoriano. Estos principios jurídicos son: concentración, inmediación, eficacia, celeridad, simplificación, unidad jurisdiccional y tutela judicial efectiva de los derechos.

PALABRAS CLAVES: Ley de Propiedad Intelectual, Derecho Procesal Ecuatoriano y Principios Jurídicos.

ABSTRACT

According to the article 182, first paragraph, and 186, both of the Constitution of the Republic of Ecuador, we can arrive to only one conclusion: The administrators of justice don't know and resolve issues that come from all of the branches of Right, but they analyze and resolve issues that keep close relationship with a determined area or branch of the Juridical Sciences, that is to say, the public authority to administrate justice is exercised by the judges in a specialized way. Once the Supreme Court of Justice —current National Court of Justice— became from third-definitive instance jurisdictional organ into Casation Tribunal in all of the issues, with the passing of time the idea of turning into specialized Tribunal of Justice all of the jurisdictional organs —particularly the second instance ones— has been taking form. Unfortunately, it doesn't happen in the field of the controversies derived from the transgression of the intellectual property's rights because there are neither judges nor Intellectual Property's District Tribunals; so meanwhile they aren't still being created, the competence to settle conflicts related to the application of the Intellectual Property Law will have the Contentious Administrative District Tribunal. The problem is because the Contentious Administrative District Tribunal wasn't created to deal with areas of the intellectual property's competence —even if the Intellectual Property Right isn't an area that belongs to the Public Right, but is an area that belongs to the field of the Mercantile Right or the Private Right—, but to deal with and resolve affairs that look aspects derived from the Administrative Right which is a branch of the Public Right. Even if we considerate that only with the creation of the Courts and District Tribunals of Intellectual Property, it will be a successful reality in the exercise of the authority of administer of justice the application of the juridical principles that inspire the Ecuadorian Proceeding Right. These juridical principles are: Concentration, Immediacy, Efficacy, Celerity, Simplification, Jurisdictional Unity and Effective Judicial Tutorship of the Rights.

KEY WORDS: Intellectual Property Law, Ecuadorian Proceeding Right and Juridical Principles.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo tiene por objeto el análisis jurídico de la competencia a la luz del Código Orgánico de la Función Judicial, del Código Orgánico Integral Penal y de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual. Otro punto que será objeto del presente trabajo investigativo será la función jurídico-económica que cumple la marca o signo distintivo en el marco de la economía social de mercado. Es preciso manifestar que el régimen de economía social de mercado está expresamente reconocido por todas las Constituciones Políticas que rigen en los países de América Latina. En consecuencia, la propiedad intelectual en el marco del mencionado régimen de economía ejerce un rol de vital importancia.

Seguidamente, la presente investigación tendrá por objeto todo lo relacionado con la tendencia a tener un sistema de administración de justicia dividida en ramas especializadas del Derecho, obviando los principios jurídicos que rigen el sistema procesal. No hay que olvidar que el Derecho se realiza mediante los principios contemplados por el Derecho Procesal.

De igual forma, es preciso hacer hincapié en que tampoco se puede hablar acerca de la necesidad de proteger jurídicamente el bien jurídico uso exclusivo de la marca o signo distintivo en el mercado si no se deja establecida la diferencia que existe entre los bienes sociales y los bienes jurídicos.

En tal virtud, una vez establecida esta diferencia, se puede remarcar en la importancia que significa proteger jurídicamente el ejercicio de los derechos que se derivan de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual. Adicionalmente, no se puede ignorar el hecho consistente de que, cuando la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual le otorga al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo la competencia para conocer las causas que tuvieren por objeto controversias relacionadas con la aplicación de las normas contenidas en dicho cuerpo de leyes, se puede apreciar que aquí surge el primer problema porque lo que precisamente se ha hecho es crear un conflicto de competencia.

Así, el artículo 107 del Código Orgánico General de Procesos, dice lo siguiente: “Son solemnidades sustanciales comunes a todos los procesos: 2da.- Competencia de la o el juzgador en el juicio que se ventila”. De una rápida lectura de la norma jurídica arriba transcrita, se puede concluir que la competencia es un asunto de solemnidad sustancial común a todos los juicios. De tal manera que su omisión acarreará la nulidad de todas las causas. Ahora bien, en lo que respecta a la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) promulgada en el Registro Oficial No. 320 del 19 de Mayo de 1998, esta dice en su quinta disposición transitoria lo siguiente:

Hasta que sean creados los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, los tribunales distritales de lo contencioso administrativo conocerán sobre las causas relacionadas a esta materia de conformidad a las disposiciones y competencias atribuidas por la presente ley, a excepción de las diligencias cautelares, que serán conocidas por las juezas y jueces de lo civil.

Esta disposición guarda estrecha relación con el numeral 6 del artículo 217 del (Código Orgánico de la Función Judicial), el mismo que señala lo siguiente: “Corresponde a las juezas y jueces que integren las Salas de lo contencioso Administrativo: 6. Conocer y resolver de las controversias regidas por la Ley de Propiedad Intelectual”.

Sin embargo, resulta que la Ley de Propiedad Intelectual contemplaba en el Capítulo III del Libro IV el régimen de sanciones. Dicho régimen punitivo fue derogado una vez que entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal luego de su publicación en el Suplemento del Registro Oficial No. 180 del 10 de Febrero del 2014. Así, la Disposición Derogatoria Vigésimo Segunda de este último cuerpo de leyes derogó los artículos 319 al 322, inclusive, de la Ley de Propiedad Intelectual, los mismos que contenían descripciones de conductas dolosas que lesionaban o ponían en peligro bienes jurídicos tutelados por la Ley de Propiedad Intelectual.

En consecuencia, la interrogante es la siguiente: ¿qué órgano jurisdiccional sería ahora el competente para juzgar las infracciones que transgreden los bienes jurídicos que tutelaba la Ley de Propiedad Intelectual? Otra pregunta que se podría formular sería la siguiente: Si la competencia para dirimir los problemas suscitados en el marco de la aplicación de las normas contenidas en la Ley

Orgánica de Propiedad Intelectual se encuentra radicada en los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, ¿se estarían aplicando los principios jurídicos contemplados por el artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador?

La justificación del presente trabajo investigativo radica en la necesidad de implementar, además, la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual. De tal manera que si ya se ha implementado en nuestro país la tendencia a la creación de Tribunales de Justicia especializados en materia laboral, penal, civil, contencioso tributaria, contencioso administrativo, violencia contra la mujer y la familia —esto último merece ser destacado de una manera muy especial porque constituye una gran innovación no solamente jurídica sino también, más importante todavía, social—, etc., también se deberían crear tribunales especializados, única y exclusivamente, en materia de propiedad intelectual.

Por consiguiente, estos tribunales y juzgados deberán estar integrados por titulares que sepan de temas asociados a la propiedad intelectual con miras a obtener unas resoluciones que fueren lo más apegadas posibles a los intereses no solamente de la economía social de mercado, sino también a las expectativas de la sociedad en su conjunto. En vista de que no existen tribunales y juzgados especializados en temas concernientes a la propiedad intelectual, se podría decir que el competente para juzgar todas esas conductas antijurídicas que transgreden el bien jurídico denominado uso de la marca en el mercado sería el Tribunal de lo Contencioso Administrativo en virtud de lo que establece el numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con la quinta disposición transitoria de la Ley de Propiedad Intelectual.

Sin embargo, esto no es así por cuanto el artículo 224 del Código Orgánico de la Función Judicial, advierte lo siguiente:

En cada provincia habrá el número de juezas y jueces de garantías penales que determine el Consejo de la Judicatura, el que señalará la localidad de su residencia y la circunscripción territorial en la que tengan competencia. En caso de no establecerse tal determinación se entenderá que la competencia es provincial. Estos jueces conocerán, sustanciarán y dictarán sentencias, según sea el caso, en los procesos penales que les asigne la ley.

Mientras que el artículo 225 de la misma norma, menciona lo siguiente:

Las y los jueces de garantías penales, además de las competencias atribuidas en el Código Orgánico de la Función Judicial, son competentes para:

1. Garantizar los derechos de la persona procesada y de la víctima durante las etapas procesales, conforme con las facultades y deberes que le otorga la ley.
2. Ordenar y practicar los actos probatorios urgentes que requieran autorización.
3. Dictar las medidas cautelares y de protección.
4. Sustanciar y resolver los procedimientos de ejercicio privado de la acción penal.
5. Sustanciar y resolver los procedimientos abreviados y directos.
6. Sustanciar y resolver las causas en todos aquellos procesos de ejercicio público de la acción penal que determine la ley.
7. Conocer y resolver los recursos de apelación que se formulen contra las sentencias dictadas por las juezas y jueces de contravenciones en el juzgamiento de las infracciones contra la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor.
8. Los demás casos que determine la ley.

Se observa, entonces, que sale a la luz un problema jurídico que amerita por parte de la Asamblea Nacional una inmediata y eficaz solución. En efecto, por una parte es el Tribunal de lo Contencioso Administrativo el competente para dirimir cualquier controversia —cualquiera que esta fuere, incluyendo los delitos que violan el derecho de marca— que surja en torno a la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual, porque así lo manda la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual.

Sin embargo, si alguna persona, por ejemplo, viola el derecho de exclusiva que tiene una persona sobre una marca usándola en sus productos o servicios sin el consentimiento del titular de la marca, se está frente a un delito del cual aparentemente ya no es competente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo sino el Juez de Garantías Penales porque esa competencia se la da a éste el Código Orgánico Integral Penal, siendo esto una flagrante contradicción porque la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual y el numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial solamente le dan esa competencia a los jueces y juezas de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo.

Por consiguiente, al hacer referencia a la presente disposición transitoria, se puede inferir que existen algunos cuerpos de leyes —en el presente caso la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual— dentro del ordenamiento jurídico del Estado ecuatoriano que no garantizan esta competencia. Por lo tanto, cuando los titulares del respectivo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo tengan que dictar la respectiva resolución dentro de un litigio que tenga por objeto una transgresión al bien jurídico denominado derecho de uso exclusivo de una marca o signo distintivo, antes de fallar acerca de lo que ha sido materia de discusión entre las partes en litigio, deberán establecer si se ha incurrido en alguna de las causales de nulidad establecidas en el Art. 112 del Código Orgánico General de Procesos.

Esto significa que, deberán determinar en la misma sentencia que no existe ninguna omisión de solemnidad sustancial que es común a todos los juicios, ni, por otra parte, que existe violación alguna del trámite que es inherente a la naturaleza de la causa. De tal manera que es en este instante procesal cuando los juzgadores pueden declarar la nulidad de la causa por incompetencia de los titulares de dicho órgano jurisdiccional de lo contencioso administrativo para conocer dicha causa que tiene por objeto un delito que transgrede la Ley de Propiedad Intelectual.

Dentro de la presente investigación, entonces, se puede establecer como objetivo general promover la creación de los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual. Seguidamente, junto con la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual se puede proponer la creación de la respectiva Sala Especializada de Propiedad Intelectual en el seno de la Corte Nacional de Justicia para que en esta se radique el conocimiento y resolución de los recursos de casación que las partes procesales llegaren a interponer para hacer valer sus derechos ante el máximo tribunal de justicia del país.

Es preciso señalar, como parte del objetivo general que pueda servir de propuesta de solución, que es perfectamente posible crear órganos jurisdiccionales de propiedad intelectual dado que en todas las sedes que tiene el Ministerio Público a nivel nacional se han creado unidades cuyos titulares se encuentran encargados de investigar y, de ser ese el caso, promover causas penales en contra

de quienes hubieren cometido delitos tipificados por la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual, ahora tipificados por el Código Orgánico Integral Penal.

Entonces, dentro de los objetivos específicos, y para conseguir la creación de los órganos jurisdiccionales arriba mencionados, será menester en primer lugar, implementar una reforma mediante la cual se modifiquen tanto la disposición transitoria quinta de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual como el numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial. De tal manera que a través de cualquiera de estos 2 cuerpos de leyes quede consagrada la competencia para conocer y resolver todas las causas relacionadas con los conflictos derivados de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual en dichos juzgados y tribunales de propiedad intelectual.

Seguidamente, otro de los objetivos específicos que se puede trazar es continuar con un segundo paquete de reformas a la misma Ley Orgánica de Propiedad Intelectual para que finalmente queden restablecidos los mismos tipos penales que transgredían los bienes jurídicos que protegía la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual antes de la reforma a la misma, una vez que se puso en vigencia el Código Orgánico Integral Penal. De tal manera que los Jueces y Tribunales de Garantías Penales ya no tendrán la competencia para juzgar y sancionar los delitos que transgreden los bienes jurídicos protegidos por la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual sino los mismos Jueces y Tribunales de Propiedad Intelectual.

No se puede desconocer el hecho de que para realizar la presente investigación hubo que recurrir al método inductivo: Del análisis de varios casos particulares se llega a una fórmula de general aplicación. Para mayor ilustración se cita la siguiente jurisprudencia en materia de propiedad intelectual, señalada por María Teresa de Gispert Pastor, como se cita en (Oré Sosa, El delito de violación del derecho de marca, 2007, p. 15):

Los signos distintivos de la empresa cumplen una importante función en el mercado, que no sólo atiende a los intereses de los empresarios competidores, sino también a los intereses selectivos de los consumidores y, en definitiva, a los del propio sistema económico.

De la lectura de la jurisprudencia arriba mencionada se puede establecer como premisa fundamental que para que el régimen de economía social de mercado garantizado por el ordenamiento jurídico del Estado —empezando por la misma Constitución de la República del Ecuador— tenga el éxito esperado, es preciso que se propenda a la protección jurídica de los bienes jurídicos que contempla la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual mediante la imposición de sanciones en contra de quienes transgredan dichos bienes jurídicos, una vez que la marca o signo distintivo ya se encuentra debidamente registrada por la autoridad pública competente.

Sin embargo, esas sanciones solamente deberán ser impuestas por el Tribunal de Justicia especializado en temas de propiedad intelectual y no por ningún otro órgano jurisdiccional, cualquiera que fuere su denominación. Efectivamente, como quedó indicado en el acápite inmediatamente anterior, la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual contemplaba en el Capítulo III del Libro IV el régimen de sanciones aplicable en contra de quienes lesionaban o ponían en peligro bienes jurídicos tutelados por la Ley de Propiedad Intelectual. Así, por ejemplo, el artículo 319 del citado cuerpo de leyes establecía la siguiente sanción:

Prisión de tres meses a tres años y multa de mil trescientos catorce 45/100 dólares de los Estados Unidos de América a trece mil ciento cuarenta y cuatro 50/100 dólares de los Estados Unidos de América, tomando en consideración el valor de los perjuicios ocasionados, quien en violación de los derechos de propiedad intelectual almacene, fabrique, utilice con fines comerciales, oferte en venta, venda, importe o exporte un producto amparado por una patente de invención o modelo de utilidad obtenido en el país.

Dicho régimen punitivo fue derogado por el Código Orgánico Integral Penal cuando se lo publicó en el Suplemento del Registro Oficial No. 180 del 10 de Febrero del 2014. Así, la Disposición Derogatoria Vigésimo Segunda de este último cuerpo de leyes derogó los artículos 319 al 322, inclusive, de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual. Se considera que esta derogatoria no debió haber tenido lugar porque, a nuestro criterio, quienes promovieron esta derogatoria seguramente nunca conocieron las funciones esenciales que cumplen la marca o signo distintivo dentro del mercado consumidor.

CAPÍTULO II

2.1 FUNDAMENTOS DEL MARCO DOCTRINAL

2.1.1 Referentes teóricos

Esta investigación se enmarca en la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual. Entonces, al hablar de este cuerpo de leyes, hay que hacer referencia necesariamente a uno de los derechos que emanan de la misma, que es el derecho de propiedad intelectual. Sin embargo, al hablar del derecho de propiedad intelectual, se debe necesariamente tocar el tema de la marca porque no puede haber propiedad intelectual sin marca o signo distintivo ni marca o signo distintivo sin propiedad intelectual. A continuación se señalan las funciones que cumple una marca o signo dentro de una economía de mercado, lo cual hace que la marca o signo distintivo merezca la misma protección jurídica que el resto de los bienes jurídicos reconocidos y protegidos por el ordenamiento jurídico del Estado ecuatoriano.

2.1.2 Funciones que cumple una marca o signo dentro de una economía de mercado

2.1.2.1 *Función indicadora de procedencia o de origen*

El numeral 15 del artículo 66 de la (Constitución de la República del Ecuador) dice así: “El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental”. Esta norma constitucional, interpretada erróneamente por cierto, puede llevar a que en un momento determinado se esgrima el pretexto de la libertad de industria y de comercio para que un mismo producto sea fabricado por más de un empresario o más de una fábrica, lo cual no va a conseguir que la marca no pueda cumplir con su función indicadora, es decir, el público consumidor no va a poder jamás distinguir el origen empresarial del producto.

Para que la marca, entonces, cumpla con su función indicadora de la procedencia del producto o servicio al cual dicha marca pertenece, es necesario que esta cuente con un signo distintivo para que el público consumidor pueda identificar ese mismo producto o servicio con un determinado fabricante. Por lo tanto, la única forma de distinguir productos que, a la larga, eran tan homogéneos

era poniendo en algún lugar visible del producto o servicio un signo. De tal suerte que los consumidores ya podían determinar su verdadera procedencia únicamente viendo ese signo o marca.

2.1.2.2 Función indicadora de calidad

Por otro lado, la marca o signo no solamente puede determinar la procedencia empresarial del producto o servicio al cual pertenece esa marca o signo, sino que también a través de la marca se puede indicar sus niveles de calidad.

Al hablar de la calidad se está haciendo referencia a las características intrínsecas del producto o servicio. De tal manera que la marca también puede ofrecer a la mayoría de los consumidores la suficiente información que ellos necesitan para poderlo adquirir: el color, el sabor, la fragancia, el tiempo de duración, los componentes, etc.

2.1.2.3 Función de prestigio

De igual forma, a través de la marca se puede coadyuvar a que se estimule la adquisición del producto o servicio en virtud del prestigio que este ha adquirido entre el público consumidor. Al respecto, como indica Di Cataldo Vincenzo, como cita (González, 2009, p. 49):

La importancia del prestigio de la marca se pone de manifiesto, además, en el hecho de que en un momento en el que los productos ofrecidos en el mercado son con frecuencia homogéneos, el *goodwill* (prestigio) es el factor que decide la elección del consumidor.

2.1.2.4 Función publicitaria

Como ya quedó señalado en líneas anteriores, la libre competencia es primordial dentro de un régimen de economía de mercado. En tal virtud, se vuelve necesario que cualquier empresario despliegue sus mejores esfuerzos en procura de atraer el mayor número posible de clientes o de captar el mayor número posible de personas que prefieran los bienes o servicios que pone a su consideración. Es este el motivo por el cual aquel empresario se vea en la necesidad casi imperiosa de hacer llegar al público consumidor toda la información que posean los productos o servicios que expende.

De tal manera que es la publicidad la que va a jugar un rol preponderante para que las cualidades o virtudes que poseen los productos que el empresario pone a disposición del público consumidor no permanezcan ocultas, sino que, por el contrario, se puedan saber o, más importante todavía, se puedan percibir. En consecuencia, es por medio de la publicidad que el público consumidor se va a enterar del producto o servicio que este necesita para satisfacer sus necesidades, cualquiera que estas fueren, facilitando así su elección cuando vaya a adquirirlo.

Pero además de este rol de información que cumple la marca o signo dentro del régimen de economía de mercado, hay que destacar el papel distintivo que juega la publicidad en beneficio de la marca o signo que corresponde a un determinado producto o servicio, es decir, por medio de la misma el producto o servicio va a poder diferenciarse de los demás, haciendo de esta manera que paulatinamente el producto o servicio comience a ubicarse en un sitio importante dentro de las preferencias del público consumidor. Así lo corrobora Montiano Montiajudo, como es citado en (Oré Sosa, 2007, pp. 26-27)

La publicidad juega un papel de relevancia en nuestros días en atención como mínimo, a cuatro órdenes de cosas: induce a un determinado acto de compra, constituye un factor a través del cual se consolida la marca, brinda información al consumidor sobre el producto o servicio, y contribuye a la transparencia del mercado.

2.1.3 La necesidad social y jurídica de protección

Una vez que se han señalado las importantes funciones que cumple la marca o signo dentro del régimen de economía de mercado, ahora ya se puede estar en condiciones de establecer la necesidad no solamente jurídica sino, con mayor razón, social de proteger el bien jurídico uso exclusivo de la marca o signo distintivo dentro del mercado. Como dice el artículo 284 de la (Constitución de la República del Ecuador): La política económica tendrá los siguientes objetivos:

- 2.- Incentivar la producción nacional, la productividad y la competitividad sistémica, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional.
- 8.- Propiciar el intercambio justo y complementario de bienes y servicios en mercados transparentes y eficientes.

De lo arriba transcrito se puede inferir que sólo partiendo de la misma Constitución de la República del Ecuador, se puede advertir que el Estado ecuatoriano ya reconoce los intereses colectivos que salen a la luz en lo que tiene que ver con los intercambios y las transacciones económicas, los cuales van mucho más allá del interés particular del que es titular de una marca, y que merecen ser preservados de una manera adecuada si el Estado quiere cumplir con la finalidad estipulada en el artículo 3, numeral 5 de la Constitución ecuatoriana: que todos los ciudadanos accedan al buen vivir.

Estos intereses colectivos que se dan en el ámbito de los actos de comercio dentro de la sociedad son los siguientes: la competencia y el interés de los consumidores. Así lo indican claramente Juan Terradillos y Carlos Martínez-Buján, citados por (Oré Sosa, 2007, pp. 47-48) en su obra El delito de violación del derecho de marca:

Cuando hablamos de la competencia, de la transparencia del mercado y de la protección de los intereses económicos de los consumidores, por un lado, y de la marca, por otro, caemos en la cuenta de que este signo distintivo está relacionado instrumentalmente con relación a los primeros. En efecto, sin la posibilidad de que cada empresario pudiera distinguir sus propios productos o servicios no cabría hablar de competencia económica. Y donde no hay posibilidad de competir o de participar libremente en el mercado, no puede haber libertad de empresa. Por si fuera poco, sin la posibilidad de distinguir los productos de cada empresario, el consumidor se vería obligado a adquirirlos en la más absoluta oscuridad. Con lo cual, en la protección de la marca estamos ante un caso de protección de intereses socioeconómicos a partir de la tutela directa o inmediata de un bien jurídico individual, a manera de bien jurídico interpuesto o instrumental.

Por otra parte, si se analiza la situación solamente desde el punto de vista de la experiencia colectiva, es decir, excluyendo todas las funciones arriba señaladas, se encontrará que la fabricación, utilización con fines comerciales, oferta, venta, importación o exportación de productos en los que se utilice una marca no registrada y que sea similar a una marca que ya se encuentra registrada en el país, es un hecho en el que no solamente pueden verse afectados los intereses económicos de quien es el propietario de la marca registrada, sino que también pueden verse seriamente comprometidos los intereses de toda la sociedad como la salud y el empleo.

Así, por ejemplo, si se fabrica una etiqueta, sello o envase que contenga una marca registrada en el país; o si se hace una etiqueta, sello o envase para utilizarlos en otros productos de distinta naturaleza y origen; o si se fabrica, oferta, o vende artículos que contengan indicaciones falsas en lo que respecta a la procedencia, modo de fabricación, modo de uso, ingredientes, etc.; o si se reemplaza o arrancan etiquetas, sellos o envases de marcas ya registradas en el país para utilizarlas o productos de diferente origen o calidad, en casos como estos se estarían comprometiendo seriamente bienes jurídicos tan indispensables para una sana convivencia social como lo son la vida o integridad física de las personas y la salud.

¿Y si alguien que ha adquirido un producto falso con la seguridad de que era el original, y, luego de su adquisición, sufre algún quebranto en su salud que, a la larga, le puede acarrear algún daño irreversible en algún órgano vital o, mucho peor aún, la muerte? El cometimiento de delitos contra la propiedad intelectual como la distribución, venta y comercialización, o, en su defecto, la simple puesta en peligro de algún bien jurídico protegido por la Ley de Propiedad Intelectual por medio de la fabricación y el almacenamiento, puede incidir en la disminución de los puestos de trabajo.

Cuando el público consumidor se entera a través de los diferentes medios de comunicación social que, por ejemplo, se han estado fabricando productos a los que se les ha incorporado una marca ajena, estos inmediatamente se abstienen de adquirir los productos cuya marca estaba registrada y su etiqueta y contenido son verdaderos por cuanto los consumidores inmediatamente van a asociar los productos con marca, etiqueta, envase y contenido verdaderos con los falsos, y al haber menos demanda del producto que sí tiene su marca registrada y su etiqueta y contenidos son auténticos, el empresario no dispondrá de suficientes recursos económicos para seguir creando más puestos de trabajo y, simultáneamente, se verá obligado a disminuir los ya existentes.

Pero el problema social no termina ahí, también se perjudica gravemente al erario nacional, pues los ingresos fiscales se verán seriamente disminuidos. El consumidor, como es de dominio público, al adquirir un producto o servicio está, al mismo tiempo, pagando un impuesto —el impuesto al valor agregado o IVA—.

Entonces, si no hay demanda del producto con marca registrada y etiqueta, cuyo envase y contenidos son auténticos, porque los consumidores han asociado a estos productos con aquellos que son falsos en su marca, etiqueta, envase y contenido, no solamente pierde el empresario o titular de la marca sino también el Estado, pues ya no podrá recibir lo que le corresponde para que el presupuesto del mismo quede debidamente financiado.

En definitiva, como se acaba de indicar a través de los ejemplos anteriores, la afectación al bien jurídico uso exclusivo sobre una marca crea una situación en la que pueden verse seriamente comprometidos bienes jurídicos tanto de corte individual —en este caso viene a ser el titular del derecho de uso de la marca— como de corte colectivo —en este caso vienen a ser la sociedad y el Estado—.

2.1.4 La tendencia a un sistema de administración de justicia especializada

El artículo 11, primer inciso, del Código Orgánico de la Función Judicial dice lo siguiente:

La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones de conformidad con las previsiones de este código.

Si se reflexiona con el texto de la quinta disposición transitoria de la Ley de Propiedad Intelectual, que manifiesta:

Hasta que sean creados los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, los tribunales distritales de lo contencioso administrativo conocerán sobre las causas relacionadas a esta materia de conformidad a las disposiciones y competencias atribuidas por la presente ley, a excepción de las diligencias cautelares, que serán conocidas por las juezas y jueces de lo civil.

Se puede considerar que no está siendo coherente con lo que establece el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial, cuyo numeral 6 del artículo 217 les da a los jueces y juezas del tribunal de lo contencioso administrativo la competencia para resolver cualquier controversia que se relacione con la aplicación de las normas contenidas en la Ley de Propiedad Intelectual. Sin embargo, no es menos cierto que a las juezas y jueces que integran

las salas de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el mismo artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, también les corresponde: “Resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de derechos individuales”.

Por lo tanto, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo resuelve las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial, y, simultáneamente, resuelve las controversias entre los particulares en asuntos que tienen que ver con la Ley de Propiedad Intelectual, desprendiéndose esto último tanto de la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual como del numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Para mayor ilustración en el sentido de que, únicamente en materia de controversias que se deriven de la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual, también pueden haberlas entre los particulares, se pondrán los siguientes ejemplos: ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, almacenar, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar en venta, vender, importar o exportar productos amparados por una patente de invención obtenida dentro del país? ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, mediante la utilización de un procedimiento amparado por una patente de invención fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar productos de cualquier naturaleza?

¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar productos amparados por un dibujo o modelo industrial registrado en el país? ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar una obtención vegetal registrada en el país? ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar un esquema de trazado (topografía) registrado en el país, un circuito semiconductor que incorpore dicho esquema de trazado (topografía) o un artículo que incorpore tal circuito semiconductor?

¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar un producto o servicio que utilice una marca no registrada idéntica o similar a una marca notoria o de alto renombre, registrada en el país o en el exterior? ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar un producto o un servicio que utilice una marca no registrada idéntica o similar a una marca registrada en el país? ¿Puede la administración central, a través del funcionario público competente, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofertar, vender, importar o exportar un producto o un servicio que utilice una marca o indicación geográfica, idéntica o similar a una indicación geográfica registrada en el país?

Es obvio que conductas antijurídicas como las que se acaban de mencionar solo pueden ser ejecutadas por particulares, sin que la administración central tenga injerencia alguna. Más aún, podría pensarse que la administración central podría ser sujeto activo en lo que respecta a los delitos tipificados por el Código Orgánico Integral Penal. Sin embargo, si se hace referencia a este último cuerpo de leyes, sale a la luz que la administración central no puede ser sujeto activo de los delitos que tipifica el indicado código. La administración central solamente puede ser sujeto pasivo de uno de los delitos que describe el Código Orgánico Integral Penal, es decir, de los delitos contra la eficiencia de la administración pública.

En cambio, son los particulares los que pueden lesionar o poner en peligro los bienes jurídicos tutelados al adecuar su conducta al tipo penal, de tal suerte que ellos pueden ser sujetos activos del delito; y en vista de que los particulares pueden ser titulares del derecho de marca, ellos, al contrario, pueden ser sujetos pasivos del delito. Puede darse el caso de que una persona jurídica pueda ser sujeto pasivo del delito. Sin embargo, quienes ostentan esta calidad solamente pueden ser las personas jurídicas de derecho privado. Las personas jurídicas de derecho público —como, por ejemplo, el Estado— no pueden ser sujetos pasivos de delito por cuanto ellas no ostentan la calidad de titulares de un derecho de marca.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo es competente para dirimir cualquier controversia que se pusiere a su conocimiento: Tanto las que surgieren con motivo de la aplicabilidad de las normas de la Ley de Propiedad Intelectual entre los particulares como entre los particulares y la administración central; como, adicionalmente, las que se dieren entre los particulares y la administración central como consecuencia de la violación de derechos individuales en contra de los primeros al haber dictado la segunda un acto normativo o haber ejecutado un hecho administrativo, esto por disposición expresa del Código Orgánico de la Función Judicial y de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Es lógico suponer, entonces, que esto no se compagina con el principio de especialidad porque para que este principio jurídico sea una feliz realidad es preciso que, única y exclusivamente, los titulares de los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual podrán conocer y resolver asuntos que tuvieren que ver con asuntos que son regulados por la Ley de Propiedad Intelectual.

Entonces, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo ya no será el competente para resolver la controversia por algún asunto que esté relacionado con la Ley de Propiedad Intelectual, sino que éste solamente se dedicará a conocer y resolver las controversias que estuvieren estrechamente relacionadas con el Derecho Administrativo, de conformidad con el procedimiento que contempla la Ley para la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Cumpliendo, entonces, con el principio de especialidad, los Juzgados y Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo se encargan de sustanciar y pronunciarse acerca de una sola rama del Derecho —en este caso viene a ser el Derecho Administrativo—, mientras que los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual tendrán que resolver temas que están ligados a otra rama del derecho —en el presente caso con el Derecho Mercantil con mención en Propiedad Intelectual—.

2.1.5 Los principios jurídicos que rigen el sistema procesal

Se debe hacer hincapié en los principios jurídicos que rigen el proceso judicial, cualquiera que fuere su naturaleza. La razón radica en que el Derecho Procesal se cristaliza en el proceso, vive en él. El Derecho Procesal viene a ser,

simultáneamente, la realización del Derecho. Es el medio por el cual se cumple con el ideal de justicia que debe perseguir el Derecho. De tal suerte que para que el Derecho Procesal pueda cumplir con todos sus fines, es menester que se apliquen los principios que lo inspiran, los cuales son los que contempla la (Constitución de la República del Ecuador, 2015) en su artículo 169:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

A continuación se analizarán algunos de ellos antes de establecer si cuando la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual dice que hasta que sean creados los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, los tribunales distritales de lo contencioso administrativo conocerán acerca de las causas relacionadas con la propiedad intelectual, en dichos los procesos judiciales que tienen por objeto divergencias relacionadas con la misma se cumplen con los principios jurídicos que reconoce la arriba transcrita disposición constitucional.

2.1.5.1 El principio jurídico de la concentración

Este principio lo recogen el artículo 168, numeral 6, de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008), y el artículo 19 del (Código Orgánico de la Función Judicial). En nuestros tiempos se acentúa a tendencia a realizar en un mismo momento procesal —mucho mejor será si es en un único momento procesal— el menor número posible de actos procesales para que el proceso, de la naturaleza que éste fuere, cumpla con todos los fines que le asignan la Constitución y la Ley. De tal manera que para propender a una administración de justicia ágil y libre de dilaciones se debe propender a que en un mismo momento procesal se haga todo lo que fuere procesalmente necesario para que se llegue a la verdad para así satisfacer los intereses de la Ley y de la justicia.

Esto es lo que se llama el principio de la concentración recogido por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial. A través de este principio la mayor cantidad de actos procesales se van a llevar a cabo dentro de una misma audiencia en presencia de las partes procesales y del Juez de la causa. De igual

forma, los actos procesales tienen que ser en su menor número posible y dentro de un reducido espacio de tiempo para que el proceso sea lo más abreviado que se pueda.

Contrario a este principio jurídico es la fragmentación del proceso en varias —y hasta inútiles— etapas procesales, estando cada una de ellas lo suficientemente alejadas la una de la otra en cuanto al tiempo. Otro punto que atenta contra este principio jurídico es la enorme cantidad de impugnaciones que pueden tener lugar sobre algunos actos procesales que se evacúan a medida que prosigue el proceso. Para que algo como esto no entorpezca el normal desarrollo del proceso judicial es preciso que en una o en el menor número posible de audiencias orales —de ser posible en una sola audiencia—, se cumpla con el planteamiento de la pretensión, la presentación de las pruebas, la formulación de los alegatos por quienes representan a las partes procesales, y, finalmente, la resolución del titular del órgano jurisdiccional competente.

2.1.5.2 El principio jurídico de la inmediación

Otro principio jurídico, tan importante dentro del sistema oral de administración de justicia como el quedó arriba explicado, es el de la inmediación que también se encuentra reconocido por el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial.

El principio de inmediación ordena que las partes procesales practiquen todos los actos procesales de prueba ante el mismo Juez de la causa. De tal manera que estando el Juez de la causa en permanente contacto con las partes procesales y con los medios de prueba que las mismas han solicitado dentro del momento procesal respectivo, el titular del órgano jurisdiccional competente que está conociendo la controversia podrá formarse una idea clara de las pretensiones de las partes procesales, y, más importante aún, podrá dictar una resolución que sea lo más conforme posible a Derecho.

Este principio señala también que debe existir la presencia física del juez en todas las etapas y fases del proceso. El titular del órgano jurisdiccional competente no se separa físicamente en ningún instante del proceso mientras éste se está sustanciando dentro de su respectiva etapa procesal. El Juez no se pierde

de ningún detalle del mismo mientras éste transcurre. De tal manera que el Juez de una manera directa dirige el proceso desde que comienza hasta que éste concluye: Ante un mismo Juez las partes procesales le plantean su pretensión, a él le hacen llegar sus solicitudes de prácticas procesales de prueba, de tal suerte que este ordena que se practiquen ante él; y, finalmente, a él le hacen llegar los alegatos que las partes tuvieren que realizar en defensa de sus intereses.

No existe ningún intermediario que intervenga durante la tramitación del proceso. Nadie, ni ninguna otra persona, por más operador de justicia que fuere, se le puede interponer ni lo podrá reemplazar al Juez cuando éste ya ha prevenido en el conocimiento de la causa.

2.1.5.3 El principio jurídico de la simplificación

Simplificar no es otra cosa que descomplicar algo o hacerlo cada vez más sencillo o fácil. Conseguir que algo esté al alcance de todos lo más brevemente posible. Efectivamente, todo proceso judicial, cualquiera que fuere su naturaleza, no es más que un conjunto conformado por una serie sucesiva de actos que, a medida que se cumplen dentro de un determinado espacio de tiempo, hacen que el mismo avance hasta que concluya en una resolución debidamente motivada y adoptada por el titular del órgano jurisdiccional competente.

En tal virtud, al hablar de proceso judicial se puede estar pensando que se trata de un voluminoso expediente que contiene una serie interminable de trámites largos e innecesarios que, a la larga, harán que las partes en litigio terminen agotadas y, en algunos casos, sin ver reconocida su pretensión a través de la respectiva sentencia judicial. Al entrar al análisis de este principio rector del sistema procesal se aprecia que no es así. Los trámites tienen que reducirse a su mínima expresión. En caso de que haya que celebrar algunos actos procesales, estos tienen que ser en menor número y siempre referidos al objeto del proceso y nunca a otros puntos que fueren ajenos a él.

Aún más, si dentro del proceso judicial se tiene que evacuar algún acto procesal, éste tiene que constar en un acta, (es lo que se conoce como diligencia procesal para perpetuar en el tiempo la existencia del acto procesal), en la cual se refiera a él de una manera corta y clara. Será preciso eliminar la mayor cantidad

posible de trámites o de actos procesales. Por consiguiente, con el mínimo necesario posible de actos procesales efectuados en el marco de la contienda legal se logre convertir en una feliz realidad lo que dispone el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador: Obtención de una tutela efectiva, imparcial y efectiva de los derechos e intereses.

2.1.5.4 El principio jurídico de la celeridad

El artículo 20 del (Código Orgánico de la Función Judicial) es más directo que la norma constitucional arriba citada cuando señala:

Principio de celeridad.- La administración de justicia será rápida y oportuna tanto en la tramitación y resolución de la causa como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario.

El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidores y servidoras de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.

Esta norma jurídica destaca la perentoriedad que deben tener los plazos legales y judiciales, es decir, el sistema procesal tiene que propender a que no existan normas que tiendan a prolongar los plazos; de igual forma, la misma ley procesal deberá eliminar aquellos trámites que fueren superfluos o innecesarios. La razón de la eliminación de este tipo de trámites se da no porque se puede hacer que el expediente contentivo del proceso se vuelva voluminoso, logrando así que las partes procesales no se interesen en el juicio para terminar desechando su pretensión, sino que esta razón radica en que en el tiempo más corto posible se debe hacer todo lo que fuere jurídicamente necesario para que el proceso cumpla con los fines que le asignan la Constitución y la Ley.

De la manera más urgente se tienen que practicar los actos procesales de prueba, del modo más apremiante se deben cumplir las etapas procesales, y, más importante aún, sin dilaciones de ninguna naturaleza el titular del órgano jurisdiccional competente debe expedir la resolución que fuere lo más apegada

posible a Derecho. Eso sí, haciendo todo esto dentro del límite de tiempo que no es otro que el que fija la ley o, en caso de que la ley lo permita, el juez.

2.1.5.5 El principio jurídico de la eficacia

Todo proceso, cualquiera que éste fuere, tiene una finalidad que cumplir, la cual no es otra que la que le asignan la Constitución y la ley. Por consiguiente, cuando el proceso ha cumplido con esta finalidad jurídica, se puede decir, con certeza, que éste ha sido eficaz. Una vez que se han practicado todos los actos procesales de prueba, se han agotado las etapas procesales dentro de los términos o plazos, según el caso, que contempla la ley sustantiva o adjetiva, y, finalmente, el titular del órgano jurisdiccional competente ha dictado una resolución que no es otra que una que se ajusta a los dictados de la Constitución y la Ley, se puede asegurar que el proceso es eficaz, esto es, ha cumplido su finalidad.

Un ejemplo clarísimo es el que constituye el proceso penal. La finalidad que le corresponde cumplir a ese proceso penal que se ha iniciado es la que le asignan la Constitución y la Ley: La imposición de una pena al autor o cómplice del delito que es objeto del proceso penal. De tal manera que, una vez terminado el trámite previsto en la ley procesal penal, si se ha comprobado, conforme a Derecho, la existencia de la infracción y su nexo causal entre autores o cómplices del delito perpetrado, procede la aplicación de la pena contemplada por la ley.

En consecuencia, una vez que se ha aplicado la pena a los autores y cómplices del delito que fue objeto del proceso penal, se puede afirmar, con certeza, que ese proceso penal ha cumplido con la finalidad que le han impuesto la Constitución y la Ley, es decir, es eficaz. Por lo tanto, mientras no se cumplan con los dos presupuestos que se han señalado anteriormente, no se puede decir que el proceso penal ha cumplido con su finalidad jurídica. En conclusión, no es eficaz.

2.1.5.6 El principio jurídico de la unidad jurisdiccional

Antes de entrar al análisis del presente principio jurídico, es preciso transcribir lo que dice la (Constitución de la República del Ecuador; Constitución de la República del Ecuador) en su artículo 168:

La administración de justicia, en el cumplimiento de sus fines y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:

3.- En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.

El artículo 10 del Código Orgánico de la Función Judicial repite textualmente lo que señala la arriba transcrita norma constitucional. Una vez transcritas la norma constitucional y la norma legal que hablan acerca de la unidad jurisdiccional, se puede afirmar que este principio guarda estrecha relación con la potestad pública de administrar justicia. Este principio jurídico señala que a los que les corresponde administrar justicia son, única y exclusivamente, a los órganos de la Función Judicial.

En consecuencia, en aplicación de este principio constitucional-legal los conflictos derivados de los intereses entre los particulares y de los que surgieren con motivo de los actos provenientes de los órganos que conforman la administración pública, deberán ser resueltos por los órganos que forman parte de la Función Judicial a través del debido proceso y con estricta sujeción a las normas de procedimiento. Asimismo, los titulares de dichos órganos no podrán ejercer otras potestades que no sean las de administrar justicia. De igual manera, será abiertamente inconstitucional que órganos no judiciales pretendan ejercer la potestad jurisdiccional.

2.1.5.7 El principio jurídico de la tutela judicial efectiva de los derechos

La (Constitución de la República del Ecuador), en su artículo 75 señala:

Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso se quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la Ley.

Mientras que el artículo 23, inciso primero, del (Código Orgánico de la Función Judicial) desarrolla aún más este principio cuando dice:

La Función Judicial, por intermedio de las Juezas y Jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes,

cuando sean reclamados por sus titulares o invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigida. Deberán siempre resolver las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

Como bien dicen ambos cuerpos de leyes, todos los nacionales y extranjeros tienen derecho a acceder a los tribunales de justicia para solicitar la tutela de un derecho subjetivo o de un interés legítimo cuando estos han sido vulnerados por un acto ilegítimo de otra persona, autoridad pública o particular. Pero el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos no se conforma con el mero acceso a los órganos de la Función Judicial —el que fuere el competente—, sino que este principio constitucional-legal va más allá cuando establece que quien acude a dichos órganos para solicitar la ansiada tutela debe, seguidamente, obtener una resolución de los administradores de justicia.

Así mismo, tampoco será suficiente con que los administradores de justicia se pronuncien a través de la correspondiente resolución porque no puede ser cualquier resolución. La esperada resolución no puede ser otra que una que sea lo más conforme posible a Derecho. Pero la resolución judicial a la que se refieren tanto la norma constitucional como la norma legal deberá expedirse en el tiempo más corto posible, en vista de que la demora en la expedición de las resoluciones judiciales puede causar un perjuicio aún mayor al reclamante que la vulneración misma de sus derechos e intereses.

Entonces, el ordenamiento jurídico del Estado que, a la larga, ha sido objeto de transgresión luego de la vulneración del derecho de la persona que ha acudido al órgano de la Función Judicial competente en busca de la tutela, queda restablecido inmediatamente después de que se ha emitido la resolución judicial a través de la cual, una vez agotado el trámite legal, se ordena que la situación vuelva al estado en que se encontraba antes de la violación del derecho del reclamante. Esta reparación ordenada por la autoridad judicial competente puede consistir, por lo general y atendiendo a las características del proceso en el que se trató el tema de la vulneración del derecho del reclamante, en la restitución de la cosa y/o en la indemnización de los perjuicios causados por la transgresión de los derechos de quien solicitó la tutela.

2.1.6 Los bienes sociales y los bienes jurídicos

“El hombre es un animal social o un animal político”, así decía el recordado filósofo griego Aristóteles en su magna obra “La Política”. Esto quiere decir que el hombre no puede vivir aislado del resto de las personas si quiere subsistir. El hombre, entonces, en obediencia a su instinto gregario, tiene que estar interactuando con los demás si quiere no solamente satisfacer sus más elementales necesidades sino también llegar a desarrollarse como persona. Entonces, dado que el hombre no es —ni podrá ser jamás— autosuficiente, tiene que vivir en sociedad. El hombre no es tal sino que también es sociedad.

Como el hombre vive en sociedad —o es la sociedad misma—, tiene intereses que no pueden ser otros que los mismos de aquellos de su misma especie que también viven en el mismo grupo social —o también son la misma sociedad—. Entonces, este conjunto de intereses difusos que comparten los mismos miembros del conglomerado, son los que se conocen como intereses sociales.

Así, el interés de una persona es el de que nadie atente contra su vida; el interés de otro miembro del grupo social es el de que nadie se apropie de algo de su patrimonio; el interés de otra persona será el de siempre tener trabajo; el interés de otro del mismo grupo será el de siempre tener un lugar seguro para vivir; el de otra persona del mismo grupo será el de tener un negocio y que éste siempre le produzca una utilidad.

El interés de otros será el de poder alguna vez participar activamente en los asuntos que son de interés de la comunidad en la que vive, el de otro será el de poder opinar libremente y sin restricciones de ninguna naturaleza; el interés de otros será el de gozar de la aceptación o reconocimiento de los demás miembros del grupo social; el de otro será el de vivir en un ambiente completamente sano y libre de contaminación; el interés de otro será el de darles a sus hijos una buena educación; el de otro será el de nunca padecer ninguna enfermedad; etc.

Es infinito el número de intereses sociales, que tomaría éste y muchos otros trabajos investigativos mencionar cada uno de ellos. Ahora bien, cuando el Estado toma cada uno de esos intereses sociales y los reconoce a través de su

ordenamiento jurídico —comenzando por su Constitución y desarrollándolos por medio de sus leyes orgánicas—, esos intereses sociales dejan de ser tales y pasan a ser bienes jurídicos. Se puede definir a los bienes jurídicos como el conjunto de intereses que tienen los miembros del grupo social, y que son reconocidos por el Estado a través del ordenamiento jurídico. En el transcurso del presente trabajo investigativo se explicará cuál es el bien jurídico que protege la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual y la naturaleza jurídica del mismo.

2.2 MARCO METODOLÓGICO

El método que se debió utilizar para elaborar el presente trabajo investigativo fue el método inductivo, es decir, aquel que consiste en un proceso analítico-sintético partiendo del estudio de casos, hechos o fenómenos particulares para finalmente extraer una conclusión de universal aplicación. En resumen, el presente método va de lo particular a lo general. Al hablar de un proceso analítico-sintético lo que se quiere decir es que la investigación se inicia descomponiendo minuciosamente cada parte que conforma el todo, mostrando y describiendo cada una de ellas, para, finalmente, llegar a una verdad científica que permita explicar cada uno de los hechos. Para muestra se puede incluir el siguiente caso:

La compañía “Heraclio Fournier S.A.” interpuso una demanda contra “Gráficas Milano S.L.” por considerar que ésta última había imitado los dibujos que se imprimían en la baraja de cartas españolas. La entidad demandante se apoyaba en la titularidad de la propiedad intelectual, como dibujos y obras plásticas, y de la propiedad industrial, como modelo o dibujo industrial. La actora solicitaba la suspensión de la explotación por la demandada de la fabricación y venta de la baraja que comercializa, con retirada del mercado de los ejemplares ilícitos y su destrucción, todo ello junto con la inutilización de los moldes, planchas, matrices negativos y demás elementos destinados por tal sociedad a la fabricación de los naipes. La sentencia de primera instancia estima la demanda y confirma la medida cautelar del precinto de los ejemplares litigiosos. Interpuesto el recurso de apelación, el Tribunal de Alzada de Murcia revoca la sentencia de instancia por estimar que no había quedado acreditada la titularidad de la propiedad intelectual ni de la propiedad industrial, y, en consecuencia, absuelve al demandado y condena a la entidad demandante a indemnizar al demandado por los daños y perjuicios ocasionados por el precinto de los ejemplares de la baraja de cartas. Planteado el recurso de casación, el Tribunal Supremo declara no haber lugar al recurso. (Armengot Vilaplana, 2003), La Tutela Judicial Civil de la Propiedad Intelectual.

Otro caso que vale la pena analizar es el siguiente:

Don Antonio M. M. formuló demanda contra la Administración Civil del Estado, la cual había reproducido en factores postales una obra plástica sin consentimiento del demandante y autor de esa obra. El actor solicita la condena a que públicamente mediante medios de prensa diarios de Granada y Madrid reconociera su condición de autor de la obra; a retirar de la circulación la emisión de los factores postales del cartel del Festival Internacional de Música y Danza de Granada y el abono de cierta cantidad en concepto de indemnización por daños y perjuicios morales. El tribunal de primer nivel dictó sentencia estimando la demanda y condenando a la Administración demandada a reconocer públicamente la autoría de la obra del autor, a retirar de la circulación la emisión de los factores postales del cartel del Festival Internacional de Música y Danza de Granada y a la indemnización de daños y perjuicios. Interpuesto el recurso de apelación, el tribunal de segunda instancia dictó sentencia desestimando el recurso interpuesto por la Administración Civil del Estado y confirmando íntegramente la resolución venida en grado. Interpuesto el recurso de casación, el Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso. (Armengot Vilaplana, 2003), La Tutela Judicial Civil de la Propiedad Intelectual.

Del análisis de la sentencia dictada por el tribunal de primera instancia, en primer término, luego por el tribunal de segunda instancia, en segundo término, y, finalmente, por el tribunal de casación, todos de la Función Judicial española, se llega a la conclusión de que el autor de una obra tiene, por el solo hecho de la creación, la titularidad de un derecho exclusivo que será oponible a terceros. El autor de la obra, en consecuencia, no necesitará registrar el resultado de su creación ante la autoridad pública competente para gozar de los derechos patrimoniales que son propios de los derechos de autor.

En el caso de la violación del derecho de marca la situación cambia radicalmente por cuanto las marcas gozan de la respectiva protección una vez que las mismas se encuentran registradas. Entonces, yendo de un caso a otro caso, en lo que al caso arriba transcrito se refiere, se tiene como objeto de este estudio o de análisis la sentencia del juez de primera instancia, la del tribunal de alzada, y la del tribunal de casación, es decir, las tres partes pertenecientes al todo que no es más que el proceso judicial incoado por don Antonio M. M. contra la Administración Civil del Estado; se puede establecer la diferencia que existe entre una obra y una marca, es decir, mientras que la primera pertenece al ámbito del

derecho de autor, la segunda pertenece a la esfera del derecho de marca. Ambos derechos, eso sí, son parte del derecho de propiedad intelectual al que se refiere la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual.

El tema que es de nuestro estudio debe partir de la observación de casos en particular que se pueden obtener de las gacetas judiciales, libros jurídicos, Registros Oficiales, revistas de Derecho, prensa escrita, fichas nemotécnicas, fichas hemerográficas, artículos periodísticos, editoriales; conferencias, entrevistas; investigaciones de campo ora en las bibliotecas de las Facultades de Jurisprudencia de las Universidades del país, ora en la Biblioteca Municipal, ora en los archivos del Ministerio del Interior, de la Policía Judicial o de la Función Judicial, según el caso, etc.

Esta observación debía ser muy detenida para extraer de ella los datos que se necesitaban para poder tener en qué apoyar la hipótesis o verdad probable. Adicionalmente, la observación de los casos tenía que proveer el mayor número posible de datos porque un dato único siempre es equívoco y puede conducir a conclusiones diversas y hasta contradictorias entre sí. Una vez que ya han sido cuidadosamente extraídos e interpretados los datos como resultados de la observación, se puede pasar a la siguiente fase que es la elaboración de la hipótesis.

La hipótesis es la primera conclusión. Ella va a dar el resultado parcial de la investigación o las primeras conclusiones de la misma. Una vez que se ha planteado la hipótesis, el proceso investigativo prosigue con la confrontación de la misma. Esta confrontación no es otra cosa que la verificación de la hipótesis con miras a establecer si esa hipótesis que se ha obtenido del análisis de cada caso en particular es aplicable para todos los casos de todas las épocas y de todos los lugares.

En consecuencia, podrá esa hipótesis encajar perfectamente con la mayoría de casos confrontados; sin embargo, basta que esa hipótesis no se adecue a un único caso en particular al cual ha sido confrontada para que inmediatamente sea desechada. Si esto se da será menester elaborar otra hipótesis. Entonces, si esta nueva hipótesis —o las que se elaboraren después luego de que la confrontación

de la o las anteriores no dieron el resultado deseado— es la que explica de una manera clara y precisa las razones por las cuales se han dado de una manera determinada los casos estudiados, esa hipótesis deja de ser tal y pasará a convertirse en la verdad científica.

La verdad científica se la denomina así porque es inmutable, esto es, se la aplica para todos los casos, prescindiendo del tiempo, lugar, personas y demás circunstancias que rodearon a los hechos que fueron objeto de nuestra observación al principio de nuestra investigación.

2.3 LA PREMISA

2.3.1 Ámbito de la Ley de Propiedad Intelectual

Como ya quedó especificado en líneas anteriores, una marca o signo distintivo, una vez que ha sido registrada por su titular ante la dependencia administrativa competente del Estado ecuatoriano —en este caso viene a ser la Dirección Nacional de Propiedad Industrial, de conformidad con el artículo 216 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998)—, confiere a su titular, según lo establece el artículo 217 del indicado cuerpo de leyes, “el derecho de actuar contra cualquier tercero que la utilice sin su consentimiento”. Con este criterio coincide el tratadista Eduardo Arsenio Oré Sosa, en su obra *La Infracción del Derecho de Marca*, 2007:

No obstante, es indudable que el registro de la marca concede a su titular la protección más completa, la más eficaz, pues da nacimiento a un derecho de uso exclusivo de la marca en el mercado. Es decir, no sólo reconoce el derecho de uso de la marca en el tráfico económico (aspecto positivo del derecho de marca), sino también el derecho de impedir su uso por terceros sin su consentimiento (aspecto negativo del derecho de marca o *ius prohibendi*). De este modo, el registro de la marca concede un derecho oponible erga omnes.

A continuación el artículo 217 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) menciona los casos en los cuales ningún tercero puede incurrir con respecto a una marca que se encuentra previamente registrada por su titular:

a) Usar en el comercio un signo idéntico o similar a la marca registrada, con relación a productos o servicios idénticos o similares a aquellos para los cuales se la ha registrado, cuando el uso de ese signo

podiese causar confusión o producir a su titular un daño económico o comercial, u ocasionar la dilución de su fuerza distintiva.

Se presumirá que existe posibilidad de confusión cuando se trate de un signo idéntico para distinguir idénticos productos o servicios;

b) Vender, ofrecer, almacenar o introducir en el comercio productos con la marca u ofrecer servicios con la misma;

c) Importar o exportar productos con la marca; y,

d) Cualquier otro que por su naturaleza o finalidad pueda considerarse análogo o asimilable a lo previsto en los literales anteriores.

Se puede notar que la protección de la marca comprende el signo y los productos o servicios para los cuales el registro ha sido concedido. Como se puede inferir de la lectura del artículo 217 de la referida ley, el derecho de impedir el uso de la marca sin el consentimiento de su titular se ampara en que puede existir un riesgo de confusión.

2.3.1.1 El riesgo de confusión

El ejercicio del *ius prohibendi* nace por una razón que se extrae del sentido común: Al haber semejanza de signos de una marca anteriormente registrada con otros de una marca que no lo está, y que para su uso no se ha obtenido el consentimiento previo del titular de la marca, puede inducir al consumidor a un error involuntario que puede acarrear un serio perjuicio moral o económico al que tiene la propiedad sobre la marca.

El artículo 196 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998), reconoce este riesgo de confusión cuando señala lo siguiente:

Tampoco podrán registrarse como marca los signos que violen derechos de terceros, tales como aquellos que:

a.- Sean idénticos o se asemejen de forma tal que puedan provocar confusión en el consumidor con una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para proteger los mismos productos o servicios, o productos o servicios respecto de los cuales su uso pueda causar confusión o asociación con tal marca; o pueda causar daño a su titular al diluir su fuerza distintiva o valor comercial, o crear un aprovechamiento injusto del prestigio dela marca o de su titular.

En tal virtud, basta con comparar ambos signos para que cualquiera pueda cometer un error de confusión. De tal suerte que si de esa comparación sale a la

luz una mínima posibilidad de confusión, el titular de la marca ya podrá ejercer el *ius prohibendi* al cual se ha hecho referencia en líneas anteriores. Se deja debidamente aclarado que esta comparación tiene por objeto tanto los signos como los productos o servicios. Una vez que se ha iniciado el proceso de comparación y, seguidamente, en caso de que se haya detectado algún riesgo de confusión, se deberá proceder a establecer los factores que determinan el surgimiento del riesgo de confusión: la semejanza de los signos y/o la similitud de los productos.

Tal como lo expresa (González, 2009, p. 61), en su obra *La infracción del Derecho de Marca*:

El derecho de marcas se rige, entre otros, por el principio de especialidad. En virtud de este principio la protección de la marca se extiende a los productos o servicios para los que el signo ha sido registrado. De esto resulta, al menos en principio, que la protección de la marca registrada no se dispensa a productos o servicios que no estén amparados por el registro. Por este motivo, en el análisis del riesgo de confusión entre dos marcas también debe tener cabida la comparación entre los productos o servicios diferenciados por los signos en conflicto.

2.3.1.2 La comparación

Tal como quedó explicado en líneas anteriores, el riesgo de confusión solamente puede ser determinado una vez que los productos o signos son sometidos a este proceso de comparación. En tal virtud, esta comparación tiene que ser realizada de una manera sucesiva e integral, tomando siempre en cuenta más las semejanzas que las diferencias. Eso sí, los elementos más sobresalientes de las marcas que son comparadas entre sí son los que deben ser tomados en cuenta más que aquellos elementos que no lo son.

Para mejor ilustración basta el siguiente ejemplo: Dos marcas que poseen, al parecer, el mismo signo distintivo son sometidas al proceso de comparación. En el momento de la comparación sale a la luz que ambas marcas tienen distintos colores —el color es el elemento más característico o más sobresaliente de ambas marcas—, pero los peritos que están a cargo del proceso de comparación de las mismas descubren que ambas marcas presentan el mismo tamaño de letras —el tamaño de las letras es un aspecto secundario—, a pesar de que unidas las letras

dicen palabras diferentes —el signo de una marca dice una palabra y el signo de la otra palabra dice otra diferente—.

En este caso se puede concluir que la similitud del tamaño de las letras es un elemento que se puede dejar pasar por cuanto ése es un elemento que no ofrece al público consumidor la debida capacidad para distinguir una marca de otra. De tal suerte que quienes realizan la comparación pueden asegurar que no puede haber tal confusión. (González, 2009, p. 2), en su ensayo *Riesgo de confusión en Cuba*, expone lo siguiente:

El decreto ley también establece criterios para llevar a cabo el examen sobre el riesgo de confusión –comparación de signos- según se esté ante un signo denominativo, figurativo o mixto. Cabe mencionar que el signo denominativo es aquel que está constituido por una palabra o conjunto de palabras o conjunto de palabras. El signo figurativo puede estar constituido por una imagen, gráfico, símbolo o logotipo. El signo es mixto cuando está compuesto tanto por una denominación como por un signo figurativo. En líneas generales, el legislador atiende a la semejanza gráfica, fonética y conceptual.

La Ley de Propiedad Intelectual no contempla criterio alguno que se pueda tomar en cuenta para determinar, una vez realizado el proceso de comparación, si entre dos marcas cotejadas entre sí existe tal riesgo de confusión ora en los signos distintivos ora en los productos o servicios.

Sin embargo, en el presente trabajo investigativo se considera que sí se puede proporcionar a continuación algunos parámetros a los cuales se pueden acoger los entendidos en materia de marcas con miras a establecer si entre dos o más marcas confrontadas se da el mencionado riesgo.

2.3.1.3 La similitud

2.3.1.3.1 La similitud conceptual

El tratadista Bercovitz Rodríguez-Cano, como cita (Vidal, 2009, p. 2), es muy claro al señalar lo siguiente: “Al comparar los signos habrá que tener en cuenta no sólo su aspecto puramente material, sino también las ideas que suscita su significado”.

De lo dicho por el mencionado tratadista se puede inferir que la semejanza se da no solamente por la similitud de los conceptos utilizados, sino también por el significado que encierran los conceptos. Entonces, pueden ser diferentes los conceptos que han sido confrontados entre sí, pero si el significado de ambos conceptos es el mismo, habrá riesgo de confusión. Esto se deriva del hecho que consiste en que el aludido riesgo de confusión se también se puede presentar en palabras o denominaciones que al aparecer juntas es posible que sus sendos significados funcionen como sinónimos.

Por ejemplo, si una marca dice “delgado”, mientras que otra dice “flaco”; o si una marca dice “muchedumbre” y la otra marca dice “gente”. En casos como estos se puede presentar el riesgo de confusión porque tanto “delgado” y “flaco” como “muchedumbre” y “gente” evocan el mismo concepto —en el primer caso se evoca el concepto de no tener exceso de peso o carente de peso, y en el segundo caso se presenta el concepto de inmenso o exagerado—, lo cual puede dar lugar a que la coexistencia en el mercado de ambos productos que traen las sendas denominaciones que se acaban de mencionar induzca al público consumidor a que confunda un producto con otro.

Otro ejemplo clarísimo es el que se da en las bebidas que se expenden por medio de envases de plástico. Así, mientras que una marca puede decir “Agua Linda”, la otra marca que también circula en el mercado dice “Agua Bella”. Aquí también se da el riesgo de confusión por similitud conceptual, aun cuando desde el punto de vista conceptual no sean iguales los signos por la diferencia de palabras que se utilizan para dirigir un mensaje a los consumidores. Sin embargo, a pesar de que se nota a simple vista una impresión visual diferente, las palabras “Bella” y “Linda” implican hermosura, es decir, funcionan como sinónimos. De tal suerte que la coexistencia en el mercado de ambos productos con sendos significados que prácticamente son iguales —funcionan como sinónimos— si se confronta al uno con el otro es posible que haga que el público consumidor confunda, al momento de adquirir una bebida envasada, un producto con otro.

Más aún, no solamente las palabras o denominaciones pueden ser objeto de comparación, sino también los signos. Eso sí, no se está haciendo referencia solamente a los signos en sí mismos —como, por ejemplo, las formas con que

estos aparecen dibujados en las etiquetas o en los envases—, sino también a las ideas que ellos evocan o a los conceptos que representan.

Es preciso hacer hincapié en el hecho de que esta confrontación tiene que hacerse de manera integral. No pueden realizarse apreciaciones por separado tomando en cuenta componente por componente, sino que esta apreciación debe ser global porque todo signo constituye una unidad. Esto es así porque suelen haber marcas complejas, es decir tienen más de una palabra seguida. En este caso la marca no debe ser desintegrada ni fraccionada en sus vocablos; por el contrario, la visión tiene que ser de conjunto ya que se trata de una marca compleja.

Lo mismo sucede con los signos figurativos. Dado que estos pueden evocar ideas o representan conceptos, su visión al momento de la confrontación también tiene que ser de conjunto, y no por cada componente, para evitar el riesgo de confusión.

2.3.1.3.2 La similitud fonética

El autor (Fernández-Novoa, 2004, p. 302), en su obra *Tratado Sobre el Derecho de Marcas*, es muy claro al fijar los parámetros o directrices que se deben tomar en consideración para determinar si existe un riesgo de confusión por semejanza fonética:

La comparación tiene que realizarse mediante una visión o audición sencilla, sin necesidad de entrar a disquisiciones técnicas o lógico-gramaticales; no aplicación de criterios matemáticos, como contar el número de letras o sílabas; la ubicación de las vocales; identidad y ubicación de la sílaba tónica; el factor tónico, vale decir, la disparidad o coincidencia de las sílabas que encabecen las denominaciones confrontadas; y la transportación de los elementos constitutivos de las marcas comparadas.

Otro tratadista que se puede tomar en consideración es (Ricolfi, 1999), en su libro *I Segni Distintive, Diritto Interno e Comunitario*, cuando acota: “En el caso de la comparación de marcas denominativas no sólo se habrá de considerar el aspecto gráfico de los signos en cuestión, sino también el sonido que se produce en su pronunciación corriente”. Aquí cabe la siguiente pregunta: ¿Cómo el público consumidor puede identificar una marca o, en su defecto, diferenciarla de otra?, la respuesta a esta interrogante es la siguiente: Por medio de la

denominación. El riesgo de confusión puede darse también cuando dos o más signos suenan igual aun cuando representan a dos o más marcas diferentes.

Este es el caso de un par de zapatos que tienen en su suela una marca que dice “Naik”; sin embargo existen otros zapatos que tienen en su suela la famosa mara “Nike”. Aquí también hay otro caso de riesgo de confusión por semejanza fonética que puede, de una manera más fácil que en el caso de riesgo de confusión por semejanza conceptual, hacer llegar al público consumidor a un error involuntario e inevitable, adquiriendo un producto que, a pesar de que fonéticamente puede identificarse con la famosa marca deportiva internacional, la calidad del mismo difiere tan sustancialmente de la misma que es lo más probable que ese mismo artículo deportivo tenga un cortísimo tiempo de duración.

Casos de semejanza fonética se han dado, en innumerables ocasiones, en lo que respecta a los productos medicinales. Así, existen algunas medicinas cuyas denominaciones, al ser pronunciadas, se identifiquen con las denominaciones de otras medicinas. Así, por ejemplo, una medicina puede decir “arcosia”, mientras que otra medicina puede tener como denominación “arcoxia”. Aun cuando en la denominación de la primera exista una “S” en la parte intermedia y en la denominación de la otra haya una “X” también en su parte intermedia, esta circunstancia no aporta la suficiente distintividad o diferenciación como para que una de ellas o las dos, según el caso, pueda ser registrada. En un caso como el presente la similitud fonética es tan elocuente que, apreciadas ambas denominaciones en su conjunto, que no es imposible diferenciar el un medicamento con el otro.

A manera de aclaración se puede advertir que esta pronunciación de las denominaciones entre las marcas puede hacerse de manera correcta o incorrecta. Basta solamente con que esta pronunciación sea de la manera como los consumidores se encuentran acostumbrados a hacerla. Para una mayor ilustración en el sentido de la necesidad jurídica establecida en la premisa de proceder al registro de la marca o signo distintivo, se expone el siguiente caso de similitud fonética, presentado por el autor Carlos Fernández-Novoa, citado por (González, 2009, p. 2), en su obra *Tratado sobre Derecho de Marcas*:

Se ha determinado que el signo solicitado constituido por la denominación Cloxantel para distinguir productos farmacéuticos de uso veterinario de la clase 05 de la clasificación internacional, no es registrable como marca por cuanto apreciado en su conjunto no resulta distintivo en la medida en que está conformado por un término extremadamente similar gráfica y fonéticamente a la denominación genérica Closantel, sin la que la presencia de la consonante S que se ubica en la misma aposición que la consonante X de la denominación genérica le aporte la distintividad que requiere para acceder al registro y constituirse en un signo capaz de identificar los productos que pretende distinguir en el mercado.

2.3.1.3.3 *La similitud gráfica*

Cómo ya se explicó en líneas anteriores, el público consumidor puede identificar una marca o, en su defecto, diferenciarla de otra por medio de la denominación. En este punto se está haciendo referencia a que los gráficos pueden contener variedad de colores, tamaños y formas. No cabe duda que este es uno de los aspectos en el que más cuidado se debe tener durante el proceso de confrontación para determinar la marca sea susceptible de ser registrada.

Esto es fácil de suponer porque un gráfico, cualquiera que fuere su forma, color, posición y tamaño, es mucho más fácil que entre y permanezca o —mejor dicho— quede impregnada en la mente de los potenciales compradores que deberán elegir un producto u otro que se exhibe en los centros comerciales o de abasto. De tal suerte que si alguien quiere identificar un producto, lo único que tiene que hacer es ubicarlo mentalmente acogiéndose a su forma, color, entre otros aspectos que sólo los puede ofrecer el gráfico de la marca registrada.

En tal virtud, el gráfico de la marca no solamente que va a proporcionar al público consumidor un signo distintivo de la marca, sino, más importante todavía, un determinado concepto o idea. Fernández-Novoa, citado por (González, 2009, p. 2), complementa lo explicado en líneas anteriores cuando señala: “En la comparación de las marcas gráficas debe atenderse, en primer lugar, a la impresión visual que generan las figuras constitutivas de las marcas confrontadas en la mente de los consumidores”.

Continuando con la explicación, la razón por la cual el gráfico puede quedar impregnado en la mente de todas las personas —consumidoras o no, adquirentes del producto o no— radica en el impacto que ese gráfico o signo pueda producir

en la mente de las mismas. Entonces, mientras que un gráfico es fácil de recordar, mientras que una audición muchas veces se olvida. Mientras que un gráfico sale a la luz inmediatamente en la mente de cualquier persona, el concepto o significado no se genera mientras no se haya ubicado mentalmente el gráfico en vista de que el concepto suele ser una derivación del gráfico.

Por otra parte, tan estricta tiene que ser la comparación gráfica para que no exista el riesgo de confusión, que en este proceso no pueden salir a la luz elementos dominantes del gráfico que sean igualitarios o no distintivos. En efecto, el impacto que produce en la mente un signo al verlo el público consumidor, se da por cuanto todo gráfico tiene elementos predominantes que hacen que ese signo logre diferenciarse de los demás. Son, entonces, esos elementos predominantes en el signo o gráfico los que generan el impacto visual que hará después que se produzca una imagen clara en la mente de los consumidores sobre la marca y el producto al cual ésta accede.

En tal virtud, los elementos predominantes de cada uno de los signos deben poseer una inobjetable capacidad diferenciadora para que no haya lugar a riesgo de confusión. Ahora bien, puede darse el caso de que los elementos predominantes del signo sean de una magnitud tal que reúnan el requisito de distintividad. Sin embargo, a pesar de que estos elementos hacen que los gráficos que son objeto de la comparación sean desiguales, no es menos cierto que estos elementos pueden provocar en la mente del público consumidor la evocación de conceptos equivalentes.

Acerca de este punto salta a la vista el siguiente ejemplo: Una marca de cerveza usa un signo en sus envases contentivos de la bebida alcohólica, mientras que otra marca de cerveza utiliza otro signo en sus envases que llevan en su interior la cerveza. En cuanto a ambos signos no existe ningún temor a que surja riesgo de confusión porque ambos signos son diferentes entre sí, es decir, son diferentes en tamaño, color, forma, etc. Sin embargo, a pesar de cada gráfico tiene elementos dominantes distintivos, ambos conceptos evocan el mismo concepto en el momento en que en el gráfico de una marca consta una persona que está sonreída después de que se ha tomado una cerveza, mientras que la otra marca

muestra una persona que está compartiendo un momento alegre con otros amigos que están bebiendo con él algunas cervezas.

En el ejemplo que se mencionó anteriormente, se puede observar que en el primer gráfico hay una persona de una determinada edad, vestido de una manera, que está sola y que se presenta sonriendo mientras bebe cerveza; y, en el segundo caso, aparecen otras personas de otra edad, con otras vestimentas, rodeados por otras personas, y que se muestran alegres cuando están conversando y consumiendo cerveza en un bar. Es obvio que no habría riesgo de confusión porque el contenido de ambos signos es diferente el uno del otro.

Sin embargo, aun así puede haber riesgo de confusión por similitud gráfico en vista de que ambos gráficos dan a entender que tanto la una cerveza como la otra dan al consumidor no solamente la sensación de frescura sino también de bienestar en cualquier momento y lugar, tanto si se está solo como si se está acompañado, independientemente de la edad que se tenga. Por lo tanto, a pesar de que la diferencia de ambos signos es tal que no permite el riesgo de confusión por similitud gráfica, este riesgo se presenta cuando, al comenzar a hacer el análisis de las marcas desde el punto de vista estrictamente conceptual una vez concluido el análisis entre las marcas, surge esta similitud.

2.3.2 Ámbito de la ley de la jurisdicción de lo contencioso administrativo

Ya se analizó el bien jurídico uso exclusivo del derecho de marca desde el ámbito de la Ley de Propiedad Intelectual. En resumen, de conformidad con el cuerpo de leyes arriba citado, una marca, una vez que ya se encuentra debidamente registrada en la Dirección Nacional de Propiedad Industrial, nacen para el titular de la marca registrada los siguientes derechos: El derecho de uso de la marca en el mercado, distinguiéndola de los demás productos o servicios para los cuales la marca ha sido registrada; y, finalmente, el derecho de impedir que terceros utilicen sin el consentimiento del titular de la misma, usen esa misma marca en el mercado.

Toca ahora realizar este análisis jurídico desde la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, es menester reiterar que, tal como lo establece el numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función

Judicial, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo también son competentes para conocer las controversias relacionadas con la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual. Aun cuando a través del citado cuerpo de leyes se le confieran a los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo dicha competencia, esto no quiere decir que se está cumpliendo con el principio de especialidad consagrado por el artículo 11 del mismo Código Orgánico de la Función Judicial.

Para muestra solamente será menester remitirse al texto de la (Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo). Así, el artículo 1 de este cuerpo de leyes dice lo siguiente:

De los recurrentes. Objeto principal.- El recurso contencioso-administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante.

Por su parte, el artículo 2 de la (Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo), establece lo siguiente:

Objeto secundario.- También puede interponerse el recurso contencioso-administrativo contra resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos o reconocidos por una ley, cuando tales resoluciones hayan sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si con ésta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos.

De lo que se puede inferir de una rápida lectura de las dos normas jurídicas arriba transcritas es que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo es competente para resolver las controversias entre los particulares y la administración pública cuando ésta dictare alguna resolución por medio de la cual se infringiere algún derecho del reclamante, o, en su defecto, cuando dicha resolución de la administración pública fuere atentatoria contra alguna ley. El artículo 3 de la indicada (Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo), es mucho más explícito cuando establece las clases de recursos contencioso-administrativos que hay y la procedencia de cada uno de ellos:

El recurso contencioso-administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo, y de anulación u objetivo.

El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.

El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al tribunal la nulidad del acto por adolecer de un vicio legal.

Se aprecia, entonces, que es la finalidad lo que hace la diferencia entre el recurso subjetivo o de plena jurisdicción y el recurso objetivo o de anulación. Efectivamente, mientras que con el recurso objetivo se persigue la plena vigencia de la norma jurídica violada por medio del acto administrativo que ha sido objeto de la impugnación, en el recurso subjetivo lo que se va a pretender es la protección del derecho del recurrente que ha sido infringido por medio del acto administrativo.

Para una mejor explicación se puede afirmar que lo que se protege con el recurso subjetivo es el derecho subjetivo del demandante y que está reconocido por una ley anterior; mientras que con el recurso objetivo lo que se pone de manifiesto es la intención de que prevalezca el derecho objetivo que ha sido objeto de violación por medio de algún acto administrativo. Entonces, con el recurso subjetivo se va a decidir sobre la validez del acto administrativo que es materia de impugnación.

En cambio, con el recurso objetivo se va a resolver sobre la anulación del acto administrativo en aras de la plena vigencia de la juridicidad o de la norma jurídica que ha sido transgredida por el acto administrativo que se pretende anular. Por lo tanto, si el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es competente, según el numeral 1 del artículo 217 del (Código Orgánico de la Función Judicial), para “conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de los derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos...”.

Habría que establecer cuál debió haber sido la razón que tuvo el legislador para, por medio del numeral 6 de la misma norma jurídica contenida en este último cuerpo de leyes, darle la competencia al órgano jurisdiccional administrativo para dirimir las controversias que se suscitaren en torno a la Ley de Propiedad Intelectual, infringiendo así el principio de la especialidad que contempla el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial. Los jueces y juezas que integran las salas de lo Contencioso Administrativo son especialistas para componer las controversias que tuvieren por objeto la reivindicación de los derechos subjetivos del demandante o, en su defecto, hacer prevalecer el imperio de la ley a través de la anulación del acto administrativo.

Si a la competencia arriba detallada se le agrega una competencia para dirimir las controversias que no emanan del ejercicio de una potestad de la administración pública ni que constituye un acto administrativo, sino que emanan de un particular que, como es de dominio público, no es funcionario público ni tiene la potestad pública de dictar resoluciones en el ámbito de sus atribuciones legales. No se entiende porqué a los jueces y juezas del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo se les ha dado una competencia —como es la de arreglar conflictos derivados de la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual— que, ni de lejos, se puede comparar con la competencia que consiste en solucionar diferencias entre la administración pública y los funcionarios de la misma, y que salen a la luz cuando la administración pública dicta un acto administrativo que va en contra de una disposición legal o que desconoce, total o parcialmente, un derecho subjetivo —conflictos como estos solamente pueden solucionarse siguiendo el procedimiento contemplado por la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa—.

¿En dónde quedaría el principio de especialidad si, por ejemplo, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver una causa en la que un ex funcionario público demanda a un determinado órgano de la administración pública, y en la que solicita la inmediata restitución a su cargo en vista de que el titular lo ha destituido aparentemente sin causa legal alguna y violando todos los procedimientos contemplados por la Ley; mientras que, simultáneamente, ese mismo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver otra

causa incoada por el titular de marca registrada en contra de una persona que está comercializando productos o servicios en los que se utiliza una marca no registrada que es igual a la registrada en el país?

¿En dónde quedaría el principio de especialidad que reconoce el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial si, por ejemplo, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver una causa en la que un funcionario público demanda a un determinado órgano de la administración pública, y en la que solicita el pago inmediato de sus haberes que, por medio de un acto administrativo dictado por la el órgano de la administración pública demandada, le han sido descontados sin que exista el respectivo sustento legal; mientras que, al mismo tiempo, ese mismo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver otra causa incoada en contra de una persona que ha fabricado un producto mediante la utilización de una fórmula que ha sido previamente patentada o registrada en el país por el titular de la patente o marca registrada?

¿Se estaría cumpliendo con el principio de especialidad que trae el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial si, por ejemplo, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver una causa en la que un funcionario público demanda a un determinado órgano de la administración pública, y en la que pide que se declara la nulidad de un acto administrativo dictado por el órgano de la administración pública demandada, y que según el demandante transgrede los derechos contemplados por el ordenamiento jurídico del Estado en favor de los funcionarios de ese mismo órgano de la administración pública demandada; mientras que, al mismo tiempo, ese mismo Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver otra causa incoada en contra de una persona que ha divulgado, adquirido o utilizado en su beneficio personal un secreto comercial?

2.3.3 Ámbito del Código Orgánico Integral Penal

No se puede dejar de hacer referencia al Código Orgánico Integral Penal como el cuerpo de leyes que contiene descripciones de conductas dolosas y antijurídicas que también pueden atentan contra el bien jurídico uso exclusivo de

una marca registrada; no hay que olvidar que el Derecho de Marca es una rama del Derecho Mercantil, y el Derecho Mercantil pertenece a la esfera del Derecho Privado. Al hablar del Derecho Privado como una parte del Derecho Mercantil, habría que inferir que el Derecho de Marca tutela intereses privados. De tal manera que cualquier transgresión al Derecho de Marca puede hacer pensar que, por tratarse de un bien jurídico de naturaleza individual, la reacción será menos enérgica o menos trascendental.

Sin embargo, como ya se vio en líneas anteriores, no es así. Contrario a lo que comúnmente se piensa, la violación del Derecho de Marca o al bien jurídico uso exclusivo de una marca registrada también puede producir consecuencias perniciosas al cuerpo social. Así, (Oré Sosa, El delito de falsificación de marcas en el código penal peruano, 2006, p. 58), es muy claro cuando afirma: “La doctrina mayoritaria, a la cual adscribimos, parece estar de acuerdo en que el bien jurídico tutelado en el delito analizado es el derecho de exclusiva sobre un signo distintivo, esto es, un bien jurídico de naturaleza individual”.

Dicho tratadista es aún más explícito cuando afirma que “no obstante, a pesar de que entendemos que el bien jurídico protegido es de corte individual, no podemos desconocer que existen intereses de naturaleza colectiva que merecen ser preservados: La competencia, el mercado y el interés de los consumidores”. Por lo tanto, cuando se habla de proteger el interés individual que tiene el titular del derecho de uso sobre un signo distintivo, se está frente a un interés que trasciende el ámbito de lo particular para entrar en la esfera del interés general o social. No hay que olvidar que el Derecho Penal, como rama del Derecho Público, protege intereses sociales.

En tal virtud, se puede también afirmar sin temor a caer en equivocación alguna que al lesionar o al poner en serio peligro el bien jurídico uso exclusivo de un signo distintivo, no solamente se está comprometiendo el interés individual del dueño de la marca o del signo distintivo de usar la marca en el mercado para distinguir los productos para los cuales dicha marca ha sido registrada y, además, el interés de impedir que terceros, sin su consentimiento, usen la marca en el mismo mercado, sino que, mucho más trascendente todavía, también se está lesionando o poniendo en serio peligro intereses sociales porque también toca el

interés de los consumidores que permanentemente están adquiriendo bienes y servicios en general, y, como tales, tienen todo el derecho de exigir que los bienes y servicios que consumen o adquieren sean excelentes en calidad y en cantidad.

El artículo 52 de la (Constitución de la República del Ecuador) corrobora lo hasta aquí explicado cuando afirma lo siguiente:

Las personas tienen derecho a disponer de bienes y servicios de óptima calidad y a elegirlos con libertad, así como a una información precisa y no engañosa sobre su contenido y características.

La ley establecerá los mecanismos de control de calidad y los procedimientos de defensa de las consumidoras y consumidores; y las sanciones por la vulneración de estos derechos, la reparación e indemnización por deficiencias, daños o mala calidad de bienes y servicios, y por la interrupción de los servicios públicos que no fuera ocasionada por caso fortuito o fuerza mayor.

El artículo 53 de la Carta Magna es aún más explícito cuando señala lo siguiente:

Las empresas, instituciones y organismos que presten servicios públicos deberán incorporar sistemas de medición de satisfacción de las personas usuarias y consumidoras, y poner en práctica sistemas de atención y reparación.

El Estado responderá civilmente por los daños y perjuicios causados a las personas por negligencia y descuido en la atención de los servicios públicos que estén a su cargo, y por la carencia de servicios que hayan sido pagados.

El artículo 54 de la (Constitución de la República del Ecuador), complementa el sentido de la anterior norma constitucional cuando manifiesta:

Las personas o entidades que presten servicios públicos o que produzcan o comercialicen bienes de consumo, serán responsables civil y penalmente por la deficiente prestación del servicio, por la calidad defectuosa del producto, o cuando sus condiciones no estén de acuerdo con la publicidad efectuada o con la descripción que incorpore.

Las personas serán, responsables por la mala práctica en el ejercicio de su profesión, arte u oficio, en especial aquella que ponga en riesgo la integridad o la vida de las personas.

En virtud de las 3 normas constitucionales arriba transcritas, se puede colegir que a pesar de que el Derecho de Marca es una parte del Derecho

Mercantil y éste, al igual que el Derecho Civil y el Derecho Societario, es parte del Derecho Privado, no es menos cierto que se está frente a un bien jurídico —el derecho al uso exclusivo de la marca— que trasciende la esfera de lo individual y va a desembocar en la esfera de lo general porque su vulneración puede complicar enormemente el libre tráfico de mercaderías y hasta el mismo régimen de economía de mercado constitucional y legalmente garantizado.

El artículo 332 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) (Código Orgánico Integral Penal) reconoce el carácter de público que tienen los bienes jurídicos que recoge la indicada ley cuando establece lo siguiente:

La observancia y el cumplimiento de los derechos de propiedad intelectual son de interés público. El Estado, a través del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI), ejercerá la tutela administrativa de los derechos sobre propiedad intelectual y velará por su cumplimiento y observancia.

En virtud de lo antes expuesto, se puede asegurar que el bien jurídico tutelado es de naturaleza individual, pero su influencia es de naturaleza social porque detrás del mero uso de la marca existen intereses que merecen ser cuidadosamente protegidos. De tal manera que la vulneración de este derecho puede estar representado para la sociedad en su conjunto un enorme daño incalculable y, con mayor razón, hasta irreparable. Por ejemplo, ¿no se estaría afectando la salud de toda la colectividad si alguien, transgrediendo el derecho de uso exclusivo de una marca registrada que tiene el titular de la misma, vende productos que están contenidos en envases que tienen etiquetas fabricadas con signos perteneciente a la marca previamente registrada en el país, haciendo creer que se trata de un producto de la marca auténtica y no de un producto de una marca distinta?.

En otro orden de cosas y como es de dominio público, el Código Orgánico Integral Penal se publicó en el Suplemento del Registro Oficial No. 180 del 10 de Febrero del 2014. A través de la disposición derogatoria vigésimo segunda del mismo cuerpo de leyes quedaron derogadas las disposiciones contenidas en el Capítulo Tercero de la Ley de Propiedad Intelectual que era el que contemplaba las tipificaciones de los delitos que transgredían los bienes jurídicos tutelados por este último cuerpo de leyes. Como dice claramente la Constitución de la

República del Ecuador en el numeral 2 del artículo 132: “Se requerirá de ley en los siguientes casos: 2. Tipificar las infracciones y establecer las sanciones correspondientes”.

De tal manera que son los tipos penales, los mismos que están contenidos en la respectiva ley penal, los que describen las conductas delictivas. Por otra parte, al leer el respectivo tipo penal contenido en la ley de la materia se encuentra con que existe un verbo que no es más que el que va a indicar la acción cometida por el infractor, y es la que, a la larga, va a ser objeto de la sanción por parte del titular del órgano jurisdiccional penal competente. El verbo indicativo de la acción que se tipifica es lo que en doctrina se denomina verbo rector que puede ser cualquier verbo como matar, lesionar, robar, estafar, extorsionar, hurtar, perjurar, calumniar, etc.

Ahora bien, si se hace referencia al texto del Código Orgánico Integral Penal, se puede encontrar con que no hay ninguna tipificación de los delitos que vulneran el bien jurídico de uso exclusivo de la marca, y que antes de la derogatoria sí tenía tipificados la Ley de Propiedad Intelectual. Un tipo penal que, de uno u otro modo, describiría una conducta que vulneraría el bien jurídico que antes tutelaba la Ley de Propiedad Intelectual antes de la derogatoria por parte del (Código Orgánico Integral Penal), es el contenido en el artículo 235 del mencionado cuerpo de leyes, que dice:

Engaño al comprador respecto a la identidad o calidad de las cosas o servicios vendidos.- La persona que provoque error al comprador o al usuario acerca de la identidad o calidad de la cosa o servicio vendido, entregando fraudulentamente un distinto objeto o servicio ofertado en la publicidad, información o contrato o acerca de la naturaleza u origen de la cosa o servicio vendido, entregando una semejante en apariencia a la que se ha comprado o creído comprar, será sancionada con pena privativa de la libertad de seis meses a un año.

Sin embargo, ninguno de los tipos penales que se encuentran contenidos en el Código Orgánico Integral Penal traen verbos rectores que se refieran a modalidades típicas que antes de la derogatoria sí estaban tipificadas por la Ley de Propiedad Intelectual como fabricar, almacenar, utilizar, ofertar, distribuir, vender, ofertar, importar y exportar productos o servicios para los cuales se ha empleado una marca idéntica o similar a otra que se encuentra previamente

registrada. El tratadista (Oré Sosa, El delito de falsificación de marcas en el código penal peruano, 2006, p. 74), ilustra aún más sobre esto cuando dice lo siguiente:

Ahora bien, el derecho de exclusiva sobre una marca nace con el registro. El contenido de este derecho, en lo que ahora nos interesa -y como ya se dijo en el capítulo correspondiente- está dado por el derecho del titular a usar la marca de manera exclusiva en el mercado por sí o a través de un tercero con su consentimiento (como en un contrato de licencia por ejemplo). Frente a este derecho de uso, se tiene otro de contenido opuesto consistente en el derecho del titular a excluir o prohibir que terceros sin su consentimiento utilicen la marca registrada por él (contenido negativo del derecho de marca o *ius prohibendi*).

Con lo cual este derecho se vulnera cuando un tercero sin el consentimiento del titular usa una marca idéntica o similar para designar en el mercado productos o servicios para los que dicho signo se encuentra registrado. Cualquier acto de infracción de marca, incluyendo los de naturaleza delictiva, debe girar alrededor de este contenido mínimo.

Entonces, si se hace referencia al tipo penal contenido en el artículo 235 del Código Orgánico Integral Penal, surgirá con meridiana claridad que este no contiene el verbo rector “fabricar” ni “almacenar” ni “utilizar” ni “ofertar” ni “distribuir” ni “vender” ni “ofertar” ni “importar” ni, finalmente, “exportar”, sino que en dicho tipo penal consta el verbo rector “entregar”.

En tal virtud, se podría estar en condiciones de asumir que el delito que va a ser objeto de la respectiva sanción, después de agotado el trámite previsto en la ley procesal penal, va a ser el que tiene el verbo rector “entregar” en el tipo previsto en el artículo 235 del último cuerpo de leyes; pero —se aclara— que no es una entrega de cualquier cosa, sino una entrega “de un distinto objeto o servicio al ofertado en la publicidad”.

Así que este tipo penal nada tiene que ver con los tipos penales que ver con los tipos penales que aparecían en la Ley de Propiedad Intelectual antes de la derogatoria, porque en ellos sí constaba el verbo rector “fabricar”, “almacenar”, “utilizar”, “ofertar”, “distribuir”, “vender”, “ofertar”, “importar” y, finalmente, “exportar”.

En consecuencia, para que se considere un delito contra el derecho de uso exclusivo de la marca, además de la fabricación, del almacenamiento, de la utilización, de la oferta, de la distribución, de la oferta, de la importación y, finalmente, de la exportación, sin el consentimiento del titular de la marca, deberá estar acompañado del fin de lucro poniendo a disposición de los potenciales compradores los productos, objetos de la reproducción junto con la marca previamente registrada, en el mercado. Por ejemplo, cuando se ponen a la venta en las perchas de los almacenes de las llamadas “bahías” productos con etiquetas que pertenecen a una marca que ya estaba registrada con anterioridad. En este caso el sólo hecho de poner a la vista de los transeúntes productos —por ejemplo, teléfonos celulares— con etiquetas en las que se ve que son de una marca que ya está registrada, ya es motivo suficiente para que el dueño del establecimiento comercial sea procesado penalmente, aun cuando no venda absolutamente nada ni su actividad comercial reporte rédito económico alguno.

Sin embargo, el capítulo III de la Ley de Propiedad Intelectual ya se encuentra derogado. Esto implica que el bien jurídico uso exclusivo de la marca que antes de la derogatoria estaba penalmente protegido por la Ley de Propiedad Intelectual, ahora ya no cuenta con la protección de este ni de ninguna otra ley —ni siquiera del Código Orgánico Integral Penal porque, como ya quedó explicado en líneas anteriores, este cuerpo de leyes no tipifica ninguna de las conductas delictivas que sí tipificaba la Ley de Propiedad Intelectual antes de la derogatoria—.

De tal suerte que se podrá fabricar, almacenar, utilizar, ofertar, distribuir, vender, ofertar, importar y, finalmente, exportar, con fines comerciales y sin consentimiento del titular de la marca registrada, productos que tengan una etiqueta que contiene signos relacionados con una marca ya registrada, aun así los infractores no podrán ser objeto de un proceso penal. En un caso como el anterior los infractores solamente podrán ser objeto de un juicio civil por la vía verbal sumaria sustanciado ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, de conformidad con el artículo 297 de la Ley de Propiedad Intelectual.

Aquí sale a la luz otra observación jurídica: Los bienes jurídicos que tutelaba la Ley de Propiedad Intelectual han quedado desprotegidos luego de la

derogatoria. Esto fue un error histórico en vista de que, como ya quedó explicado con lujo de detalles en líneas anteriores, la vulneración a los bienes jurídicos que recogía la Ley de Propiedad Intelectual también representa un serio y, en algunos casos, irreparable daño social.

El interés no solamente es del dueño de la marca que había obtenido la licencia de la Dirección Nacional de Propiedad Industrial, sino que el interés también era de la sociedad en su conjunto porque con la transgresión del bien jurídico uso exclusivo del derecho de marca también se comprometen, en un grado mayor o igual al del titular del derecho del uso exclusivo de la marca, intereses tan valiosos para la sociedad como lo son, entre muchos otros intereses sociales, el de la seguridad jurídica y el de la salud pública. Efectivamente, el artículo 32 de la (Constitución de la República del Ecuador) advierte:

La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua, la alimentación, la educación, la cultura física, el trabajo, la seguridad social, los ambientes sanos y otros que sustentan el buen vivir.

El Estado garantizará este derecho mediante políticas económicas, sociales, culturales, educativas y ambientales; y el acceso permanente, oportuno y sin exclusión a programas, acciones y servicios de promoción y atención integral de salud, salud sexual y salud reproductiva. La prestación de los servicios de salud se regirá por los principios de equidad, universalidad, solidaridad, interculturalidad, calidad, eficiencia, eficacia, preocupación y bioética, con enfoque de género y generacional.

Seguidamente, ya que se ha hablado de la seguridad jurídica, el artículo 82 de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008), expresa lo siguiente: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

El artículo 25 del (Código Orgánico de la Función Judicial) complementa a la norma constitucional arriba transcrita cuando alega lo siguiente: “Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas”. Por lo tanto, los bienes jurídicos reconocidos por la Ley de Propiedad

Intelectual no se debieron haber quedado penalmente desprotegidos. Ahora todo se reduce a una sanción de carácter administrativo impuesta por el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI) traducida en una multa o en una suspensión del establecimiento comercial.

Así advierte el artículo 339 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) cuando dispone lo siguiente:

Concluido el proceso investigativo, el IEPI dictará resolución motivada. Si se determinare que existió violación de los derechos de propiedad intelectual, se sancionará al infractor con la clausura del establecimiento de 3 a 7 días y/o con multa de entre quinientos (500) dólares de los Estados Unidos de América y cien mil (100.000) dólares de los Estados Unidos de América, y podrá disponerse la adopción cualquiera de las medidas cautelares previstas en esta ley o confirmarse las que se hubieren expedido con carácter provisional. La autoridad nacional en materia de propiedad intelectual aplicará las sanciones establecidas en esta Ley cuando conozca y resuelva sobre asuntos de competencia desleal. Si existiere la presunción de haberse cometido un delito, se enviará copia del proceso administrativo a la fiscalía.

Se considera que la aplicación de sanciones administrativas como la multa o la clausura del establecimiento comercial a las que se refiere la norma jurídica antes transcrita no es lo suficientemente disuasiva. La experiencia ha mostrado que la multa y/o la clausura del establecimiento comercial no reeduca al infractor, y lo deseable es que el régimen de sanciones contemplado por la ley —cualquiera que esta fuere— sea lo suficientemente contundente como para que induzca al sujeto a desistir de su pretensión de quebrantar la norma jurídica.

2.3.4 Ámbito de las providencias preventivas

Por otra parte, la última parte de la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual señala: "... a excepción de las diligencias cautelares, que serán conocidas por las juezas y jueces de lo civil". En otros términos, según esta misma disposición transitoria, los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo son competentes para sustanciar las causas relacionadas con conflictos surgidos en base a la aplicabilidad de la Ley de Propiedad Intelectual. Sin embargo, cuando se trata de las diligencias cautelares a las que se refieren los artículos 305 y siguientes de este último cuerpo de leyes, los competentes ya no

son los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo sino los jueces de lo Civil.

Aquí se encuentra otro punto que atenta contra el ya mencionado principio jurídico de la especialidad, es decir, mientras que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo tiene la competencia para sustanciar los procesos que tienen por objeto divergencias relacionadas con aspectos contemplados por la Ley de Propiedad Intelectual, los Jueces de lo Civil tiene competencia para aplicar las medidas cautelares que tienen que ver con la propiedad intelectual. ¿Cuál es el motivo por el que no pueden ser competentes para dictar providencias preventivas y cautelares los mismos miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo en materia de propiedad intelectual? ¿Cuál es el motivo por el que ha tenido que ser dividida la competencia? Si la administración de justicia se ejerce en forma especializada, es decir, atendiendo a una determinada área del Derecho —así reza el artículo 11 del Código Orgánico de la Función Judicial—, ¿por qué unos jueces administran justicia en una determinada área de la propiedad intelectual y otros jueces la administran en otra área dentro de la misma propiedad intelectual?

2.4 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA SEGÚN LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS QUE INFORMAN EL SISTEMA PROCESAL

Al comienzo del presente trabajo investigativo se expuso sobre la concentración, simplificación, celeridad e inmediación, así como de los principios jurídicos que informan todos los procesos que se someten a conocimiento y resolución de los jueces.

2.4.1 El principio jurídico de concentración

Como ya quedó explicado, en virtud del primero de los principios jurídicos arriba señalados, para que la administración de justicia sea lo más ágil posible, y, mejor aún, para que esté libre de dilaciones, se debe propender a que en un mismo momento procesal se haga todo lo que fuere procesalmente necesario para que el proceso cumpla con los fines que le corresponden de conformidad con la Constitución y la Ley.

Así, en una —es preferible que sea en una sola Audiencia— o en el menor número posible de audiencias orales (Audiencias de Conciliación; Audiencias Preliminares o Audiencias Definitivas; Audiencias de Inicio de Instrucción Fiscal, Audiencias Preparatorias de Juicio o Audiencias Públicas de Juzgamiento,

dependiendo de la clase de juicio que se está sustanciando, y del momento procesal por el cual está atravesando la contienda judicial), se cumpla con el planteamiento de la pretensión, la presentación de las pruebas, la formulación de los alegatos por quienes representan a las partes procesales, y, finalmente, la resolución del titular del órgano jurisdiccional competente.

Entonces, si en materia de propiedad intelectual la competencia está separada entre jueces que dictan las medidas cautelares —que de conformidad con la Ley de Propiedad Intelectual tienen que ser los jueces de lo civil— y los jueces que sustancian los procesos de conocimiento en la misma materia, que por disposición del artículo 294, en concordancia con la disposición transitoria quinta, parte final, de la misma Ley de Propiedad Intelectual, y del numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial son los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo ¿se estaría cumpliendo con el principio de concentración que trae el artículo 19 del Código Orgánico de la Función Judicial si, por ejemplo, un Juez de lo Civil dicta una medida cautelar que consiste en el secuestro preventivo de los productos que están contenidos en envases que tienen etiquetas fabricadas con signos perteneciente a otra marca previamente registrada en el país, mientras que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver una causa incoada por los titulares de la marca previamente registrada y cuyas etiquetas fueron fabricadas para utilizarlas en otros envases que contenían el mismo producto, y que antes del inicio de la causa civil dichos productos fueron objeto de la medida cautelar de secuestro preventivo dictada por el Juez de lo Civil?

2.4.2 El principio jurídico de inmediación

Pero ahí no termina todo porque otro principio jurídico al cual también se ha hecho referencia en líneas anteriores es el de la inmediación. Por medio del aludido principio jurídico se da la presencia física del juez en todas las etapas y fases del proceso. El titular del órgano jurisdiccional competente no se separa físicamente del proceso mientras éste se está sustanciando. En tal virtud, ante el mismo Juez las partes procesales le plantean su pretensión, a él le hacen llegar sus solicitudes de prácticas procesales de prueba, el mismo Juez ordena que delante de él se evacuen siempre y cuando se esté dentro del respectivo momento procesal, y,

finalmente, a él las partes procesales le argumentan jurídicamente en defensa de sus intereses.

Por consiguiente, si en materia de propiedad intelectual la competencia está separada entre jueces que dictan las medidas cautelares y los jueces que sustancian los procesos de conocimiento en la misma materia, ¿se estaría cumpliendo con el principio de inmediación que traen el art. 169 de la Constitución ecuatoriana y el art. 19 del Código Orgánico de la Función Judicial si, por ejemplo, un Juez de lo Civil dicta una medida cautelar que consiste en el secuestro preventivo de una obra de pintura ajena que ha sido distribuida por una persona como si fuera de él, mientras que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo debe resolver una causa incoada por el titular de la obra de pintura que ha sido distribuida por el demandado como si fuera de él, y que antes del inicio de la causa civil dicha obra fue objeto de la medida cautelar de secuestro preventivo dictada por el Juez de lo Civil?

El hecho de que el titular del órgano jurisdiccional civil decida un asunto que esté vinculado a la propiedad intelectual y el titular del órgano jurisdiccional administrativo decida sobre el mismo asunto que también tiene que ver con la misma materia, hace que no se dé la tan ansiada economía procesal.

Efectivamente, al hacer la Ley respectiva que las providencias preventivas o medidas cautelares sean dictadas por un Juez mientras que la misma Ley manda a que los procesos de conocimiento se ventilen en un órgano jurisdiccional diferente del anterior, no se está haciendo que se aplique el principio jurídico de la concentración porque la misma Ley de Propiedad Intelectual hace que en momentos procesales diferentes entre sí se realicen diligencias que muy bien se pueden despachar en una misma Audiencia, es decir, por mandato legal primero se va a un juzgado para obtener que se evacue la providencia preventiva o la medida cautelar, y, seguidamente, en cumplimiento de dicho mandato el titular del derecho de uso de marca tiene que ir a otro juzgado para hacer que se sustancie el juicio verbal sumario en contra del transgresor de ese bien jurídico.

Adicionalmente, al hacer que las providencias preventivas o medidas cautelares sean dictadas por un Juez mientras que los juicios de conocimiento sean

resueltos por otros Jueces, no se está haciendo que se aplique el principio jurídico de la inmediación porque la Ley de Propiedad Intelectual hace que un Juez esté encargado del impulso de una diligencia o medida preventiva, y, sin embargo, la misma Ley obliga al titular del derecho de uso de marca a ir ante otro Juez para poner a su conocimiento y resolución su reclamación por la vía verbal sumaria para obtener la tutela efectiva de su derecho infringido. Se aprecia, entonces, que diferentes jueces despachan un mismo asunto derivado de la Ley de Propiedad Intelectual.

2.4.3 El principio jurídico de celeridad

En lo que respecta al principio jurídico de la celeridad, se puede señalar que para evitar los retardos en la administración de justicia es menester que el proceso transcurra de la forma más expedita y rápida, evitando retardos que atentan contra el cumplimiento de los objetivos que le asignan la Constitución y la ley a todo proceso, independientemente de su naturaleza.

El principio de celeridad tampoco se cumple porque, por ejemplo, en virtud del mandato legal primero se va al Juzgado de lo Civil para obtener que se evacue la providencia preventiva o la medida cautelar de secuestro de un producto o servicio que utiliza una marca no registrada idéntica o similar a una marca registrada en el país, y, seguidamente, en cumplimiento de dicho mandato de la Ley de Propiedad Intelectual el titular del derecho de uso de marca tiene que ir al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo para hacer que se sustancie el juicio verbal sumario en contra del transgresor de ese bien jurídico para que se lo condene a pagar la indemnización por daños y perjuicios de conformidad con el artículo 303 de la Ley de Propiedad Intelectual.

Para que haya celeridad debe haber normas jurídicas —sobre todo las de carácter procesal— que impidan la prolongación innecesaria del trámite de los procesos. Entonces, tener que ir del órgano jurisdiccional civil para pedir la aplicación de alguna medida preventiva al órgano jurisdiccional administrativo para promover el juicio verbal sumario en contra de quien está atentando contra algún derecho reconocido por la Ley de Propiedad Intelectual, implica un

obstáculo que hará que se retarde no solamente el normal desarrollo del proceso sino también su terminación.

En materia de protección de derechos derivados de la propiedad intelectual, el trámite de los procesos que tienen por objeto la tutela de los mismos deberá ser urgente porque, por ejemplo, hay demasiadas personas que se enriquecen solamente plagiando productos amparados por una patente de invención obtenida en el país. Lo lógico es que para que haya celeridad, el mismo titular de un mismo órgano jurisdiccional que hubiere prevenido en el conocimiento de la causa deberá tener la competencia para dictar las medidas cautelares y para conocer par después resolver el juicio verbal sumario. Así el principio de celeridad no será un mero enunciado constitucional y legal sino, además, una feliz realidad en materia de protección de derechos contemplados por la Ley de Propiedad Intelectual.

2.4.4 El principio jurídico de simplificación

Simplificar no es otra cosa que descomplicar algo o hacerlo cada vez más fácil. Conseguir que algo esté al alcance de todos lo más fácil y brevemente posible. ¿Habrà esta descomplicación si, por ejemplo, el titular del derecho al uso exclusivo de una marca ya registrada tiene que ir de un Juzgado a otro para solucionar una diferencia que tiene en materia de propiedad intelectual?

En efecto, el titular del derecho al uso exclusivo de una marca ya registrada tiene que ir, primero, a la Unidad Judicial Civil para solicitar la aplicación de una medida cautelar; y, una vez realizada la diligencia ordenada por el Juez de lo Civil de retener los fondos en una cuenta bancaria, o secuestrar los ingresos que fueron producto de la comercialización de obras de arte reproducidas por el infractor, o prohibir al infractor ausentarse del país, acudir después al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo a impulsar el juicio verbal sumario para, una vez agotado el trámite previsto en el Código de Procedimiento Civil, obtener que al infractor se lo condene en sentencia a indemnizar al titular del derecho de uso exclusivo de la marca. En un caso como éste, ¿dónde está la simplificación?

Se considera que no existe ninguna simplificación, sino dificultad porque, para que exista facilidad o descomplicación, será preciso que en un mismo órgano

jurisdiccional, y ante un mismo titular, quede fijada la competencia tanto para ordenar las medidas cautelares como para sustanciar el juicio verbal sumario.

2.4.5 El principio jurídico de la eficacia

Estando repartida la competencia entre dos órganos jurisdiccionales que tienen atribuciones legales completamente diferentes el uno del otro, ¿cómo puede cumplirse con este principio? Así, el artículo 240 del (Código Orgánico de la Función Judicial) dice:

Son atribuciones y deberes de las juezas y jueces de lo Civil:

2.- Conocer y resolver, en primera instancia, todos los asuntos de materia patrimonial y mercantil establecidos en las leyes, salvo las que corresponda conocer a otras juezas y jueces.

Se infiere, entonces, que los Jueces de lo Civil son competentes para dirimir las controversias que se presentaren entre los particulares dado que los asuntos de materia particular o mercantil sólo pertenecen al ámbito del Derecho Privado. En cambio, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo es competente, según el numeral 1 del artículo 217 del (Código Orgánico de la Función Judicial), para “conocer y resolver las controversias que se suscitaren entre la administración pública y los particulares por violación de las normas legales o de los derechos individuales, ya en actos normativos inferiores a la ley, ya en actos o hechos administrativos”. De ahí resulta que al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo le compete resolver aquellas diferencias que sólo se enmarcan en el ámbito del Derecho Administrativo.

2.4.5.1 La tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual

No se conoce cuál es la razón por la cual la Ley de Propiedad Intelectual solamente protege los derechos de propiedad intelectual a través de sanciones administrativas, suprimiendo la tutela penal que tenían antes de la derogatoria contemplada por el Código Orgánico Integral Penal, cuando se ha explicado, hasta la saciedad, que la violación de los derechos de propiedad intelectual sale de la esfera de los intereses individuales y penetra en la esfera de los intereses sociales.

El tratadista Manuel Abanto Vásquez alega que por la trascendencia social que adquieren los bienes jurídicos creados por la Ley de Propiedad Intelectual, se

está frente a bienes jurídicos de características muy “*sui géneris*” porque en ellos coexisten los derechos del titular de la marca, en primer lugar, el derecho de usar de manera exclusiva la marca una vez que ya está registrada, y, en segundo lugar, el derecho de impedir que terceras personas, sin el consentimiento del titular del derecho de uso exclusivo de la marca, usen la misma marca; junto con los derechos de la sociedad en su conjunto, en primer lugar, el derecho de adquirir o consumir bienes y servicios de excelente calidad, y, en segundo lugar, a obtener una información verdadera sobre su contenido y características.

También se mencionó en líneas anteriores que se tenían que revisar tanto desde el artículo 305 hasta el artículo 318 de la Ley de Propiedad Intelectual, como la disposición transitoria quinta de la misma Ley porque las mismas no garantizan el cumplimiento del principio legal de la especialidad, ni de los principios constitucionales-legales de concentración, inmediación, celeridad, eficacia y simplificación, ahora toca analizar el tema desde el punto de vista de la tutela administrativa para establecer si a través de dicha tutela también se cumplen con los principios constitucionales-legales de unidad jurisdiccional y de tutela judicial efectiva de los derechos, aun cuando, según se puede apreciar, a través de la tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual sí se aplican los otros principios jurídicos que se acaban de explicar como los de celeridad, la concentración, la inmediación, simplificación y eficacia.

2.4.6 El principio jurídico de la tutela judicial efectiva de los derechos

Al hablar de este principio se debe destacar que el artículo 23 del (Código Orgánico de la Función Judicial) habla de “tutela judicial”. Esta misma norma jurídica comienza diciendo que son los Jueces y Juezas los que tienen este deber jurídico de proteger los derechos de las personas.

Sale a la luz inmediatamente que, de conformidad con el artículo 332 de la Ley de Propiedad Intelectual, también los funcionarios administrativos de otras dependencias del Estado —como, en el presente caso, los funcionarios del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI)— pueden dispensar esta protección jurídica, causando así una gran confusión jurídica.

Cuando se trata de controversias derivadas del quebrantamiento de algún derecho contemplado por la Ley de Propiedad Intelectual, el artículo 294 de la misma ley y la disposición transitoria quinta del indicado cuerpo de leyes, le da la competencia al Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo para que ejerza la potestad de reparar los derechos del reclamante a través de la respectiva resolución, eso sí, mientras aún esté pendiente la creación de los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual.

Se considera, como se señaló al comienzo del presente trabajo investigativo, que los miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo no son especialistas en materia de propiedad intelectual o, dicho de otro modo, los conflictos derivados de la propiedad intelectual no son del área de su competencia o especialidad —por más que el artículo 294 de la Ley de Propiedad Intelectual, en concordancia con la disposición transitoria quinta del indicado cuerpo de leyes y del numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial, les dé esta competencia a los miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo mientras no se creen los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual— porque, se insiste, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa se puede extraer la idea de que este tribunal de justicia sólo tiene facultad para conocer y dirimir controversias que tuvieren por objeto la violación de las normas legales o derechos subjetivos de los funcionarios públicos como consecuencia de haber dictado el respectivo titular del órgano de la administración pública algún acto normativo o ejecutado algún acto administrativo.

Sólo para abundar en detalles se hará referencia a lo ya explicado en líneas anteriores acerca de los derechos de la propiedad intelectual desde el ámbito de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Se indicó que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, desde el punto de vista de esta última Ley, tiene que resolver acerca de los recursos objetivo o de anulación y subjetivo o de plena jurisdicción. Se hizo hincapié en que con el recurso subjetivo se va decidir sobre la validez del acto administrativo que es objeto de impugnación por haber negado o desconocido un derecho del recurrente; en cambio, con el recurso objetivo se va a resolver sobre la anulación del acto administrativo en aras de la

plena vigencia de la juridicidad o de la norma jurídica que ha sido transgredida por el acto administrativo que se pretende anular.

Por lo tanto, cuando el titular del órgano administración pública dicta algún acto normativo o ejecuta algún acto administrativo, éste, por lo general, no alcanza la esfera de los particulares o no afecta ningún interés individual, sino que, por el contrario, solamente afecta el interés de aquellos que son sujetos del acto normativo dictado o del acto administrativo ejecutado. Si el titular de algún órgano de la administración pública, por ejemplo, destituye a un funcionario público que ejerce sus funciones en ese mismo órgano de la administración pública, esa destitución solamente va a surtir sus efectos jurídicos sobre el funcionario que sufre la destitución.

En cambio, cuando una persona, cualquiera que ésta fuere, por ejemplo, transgrede el derecho al uso exclusivo de la marca que tiene el titular de la misma, ese acto violatorio del derecho a usar una marca, en un principio, no va a afectar a ningún órgano de la administración pública ni a su titular ni a sus funcionarios, sino, única y exclusivamente, al titular del derecho de uso exclusivo de la marca.

Con todo, si el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo tiene esta competencia para dirimir los problemas que se suscitaren entre los particulares como resultados de la violación de bienes jurídicos creados por la Ley de Propiedad Intelectual —aun cuando, se insiste, los temas que son objeto de la Ley de Propiedad Intelectual no son de la esfera del área de especialidad de los miembros del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo—, también se le debió haber dado a este mismo tribunal la competencia para ejercer la tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual en vista de que el artículo 23 del (Código Orgánico de la Función Judicial) habla de “tutela judicial”.

Es preciso recordar que el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual IEPI no es un órgano de la Función Judicial sino que es una dependencia administrativa del sector público ajena a la Función Judicial; en cambio, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo sí lo es. Siendo el IEPI un órgano administrativo del Estado, éste muy bien puede ejercer funciones de regulación y control; pero nunca de tutela porque, de conformidad con el artículo

23, inciso primero, del Código Orgánico de la Función Judicial, sólo a los jueces les corresponde ejercer esta tutela.

Es preciso advertir que la administración de justicia es ejercida por medio de principios que recogen tanto la Constitución de la República del Ecuador como el Código Orgánico de la Función Judicial. Los principios jurídicos —que ya se ha explicado con anterioridad de una manera muy prolija— no rigen para los funcionarios del IEPI por cuanto ellos no son jueces.

2.4.7 El principio jurídico de la unidad jurisdiccional

Antes de hablar acerca de este principio jurídico se tiene que hacer referencia, necesariamente, al artículo 333 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) que dice lo siguiente: “El IEPI a través de las direcciones nacionales ejercerá, de oficio o a petición de parte, funciones de inspección, vigilancia y sanción para evitar y reprimir violaciones a los derechos sobre la propiedad intelectual”. Así mismo, el artículo 334 de la misma Ley establece lo siguiente:

Cualquier persona afectada por la violación o posible violación de los derechos de propiedad intelectual podrá requerir al IEPI la adopción de las siguientes medidas:

- a.- Inspección;
- b.- requerimiento de información; y,
- c.- sanción de la violación de los derechos de propiedad intelectual.

Seguidamente, el artículo 336 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998), dice lo siguiente:

Si durante la diligencia se comprobare, aun presuntivamente, la violación de un derecho de propiedad intelectual, o hechos que reflejen inequívocamente la posibilidad inminente de tal violación, se procederá a la formación de un inventario detallado de los bienes, de cualquier clase que estos sean, que se relacionen con tal violación. Se dejará constancia de lo examinado por los medios que de mejor manera permitan apreciar el estado de las cosas inspeccionadas.

Esta medida podrá incluir la remoción inmediata de rótulos que claramente violen derechos de propiedad intelectual, sin perjuicio de la aprehensión y depósito de las mercancías u otros objetos que violen derechos sobre patentes, marcas u otras formas de propiedad intelectual.

El IEPI, a través de las direcciones regionales competentes en razón de la materia, podrá adoptar cualquier medida cautelar de protección urgente de los derechos a que se refiere el artículo 306 de esta Ley.

Estas medidas tendrán carácter provisional, y estarán sujetas a revocación o confirmación conforme se dispone en el artículo 339 de esta Ley.

Además, el artículo 337 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998), dispone lo siguiente:

Cuando se presuma la violación de derechos de propiedad intelectual, el IEPI podrá requerir que se le proporcione cualquier información que permita establecer la existencia o no de tal violación. Dicha información deberá ser entregada en un término no mayor de quince días, desde la fecha de la notificación.

Finalmente, el artículo 338 también de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998), apunta lo siguiente:

Salvo el caso de medidas cautelares provisionales que se adopten de conformidad con el artículo 336 de esta Ley, previo a la adopción de cualquier resolución, se escuchará a la parte contra la cual se inició el procedimiento. Si se estimare conveniente, podrá convocarse a una audiencia en la que los interesados podrán expresar sus posiciones.

De un somero análisis de las normas jurídicas arriba transcritas, se puede observar que el IEPI, en materia de temas afines a la propiedad intelectual, también puede ejercer potestades jurisdiccionales, transgrediendo flagrantemente el principio constitucional-legal de la unidad jurisdiccional.

En cuanto al presente principio, se debe manifestar que también está contenido, además en el arriba transcrito numeral 3 de la (Constitución de la República del Ecuador), en el artículo 1 del (Código Orgánico de la Función Judicial), el cual manifiesta lo siguiente: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial”. Este principio jurídico señala que a los que les corresponde administrar justicia son, única y exclusivamente, a los órganos de la Función Judicial.

En consecuencia, en aplicación de este principio constitucional-legal los titulares de dichos órganos no podrán ejercer otras potestades que no sean las de administrar justicia; de igual forma, será enormemente inconstitucional que órganos no judiciales pretendan ejercer la potestad de administrar justicia. Sin embargo, para la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998), la potestad jurisdiccional

también es ejercida por los funcionarios administrativos del IEPI. En efecto, el arriba transcrito artículo 338 del aludido cuerpo de leyes señala que “previo a la adopción de cualquier resolución, se escuchará a la parte contra la cual se inició el procedimiento”.

Otra norma del mismo cuerpo de leyes que también le otorga la potestad jurisdiccional al IEPI es la del artículo 339 de la (Ley de Propiedad Intelectual, 1998) cuando dispone que “Concluido el proceso investigativo, el IEPI dictará resolución motivada”. Esta misma norma jurídica, simultáneamente, le da al IEPI la facultad de imponer sanciones cuando señala que “si se determinare que existió violación de los derechos de propiedad intelectual, se sancionará al infractor”.

Entonces, en virtud de todas las normas jurídicas a las cuales se ha hecho referencia en esta parte del presente trabajo investigativo, hay que arribar a la conclusión de que el IEPI va más allá de la mera facultad de órgano regulación y control que solamente debería tener de conformidad con el artículo 346 de la Ley de Propiedad Intelectual, y se adentra, inconstitucional e ilegalmente, a las facultades de administrar justicia que, en virtud del presente principio jurídico de unidad jurisdiccional, solamente deberá corresponder, de manera privativa, a los órganos de la Función Judicial. ¿Acaso no es administrar justicia la apertura de un expediente como consecuencia de un informe emitido por el funcionario competente del IEPI?

¿Acaso no es administrar justicia la convocatoria a una Audiencia a un presunto infractor a los derechos sobre la propiedad intelectual para que, en el transcurso de la misma, se le puedan escuchar sus argumentos como paso previo a la imposición de una de las sanciones que contempla la Ley de Propiedad Intelectual? ¿Acaso no es administrar justicia emitir a través de la respectiva resolución la correspondiente sanción al presunto infractor a los derechos sobre la propiedad intelectual, la misma que puede consistir en la clausura del establecimiento de 3 a 7 días y/o una multa de entre quinientos (500) dólares de los Estados Unidos de América y cien mil (100.000) dólares de los Estados Unidos de América?

¿Acaso no es administrar justicia disponer la adopción de cualquiera de las medidas cautelares previstas en la Ley de Propiedad Intelectual, o, en su defecto, confirmarse las que ya se hubieren expedido con carácter provisional? Administrar justicia es, entre otras cosas, dictar una resolución que dirima un asunto que ha sido objeto de controversia entre dos o más partes. Esto implica que si el funcionario del IEPI puede dictar una resolución sancionatoria, si hubiere mérito para ello, significa que se está arrogando las funciones que solamente a los jueces les son atribuidas por disposición de la Constitución y la Ley.

Aun cuando el ejemplo que se va a citar no tiene ninguna vinculación con la Ley de Propiedad Intelectual, vale la pena realizar la siguiente comparación solamente con fines ilustrativos: El Código del Trabajo le da al Inspector del Trabajo la potestad de dictar la respectiva resolución de visto bueno mediante la cual se declara terminado el contrato individual de trabajo. Adicionalmente, el mismo cuerpo de leyes le da al Inspector del Trabajo la facultad de realizar inspecciones a los puestos de trabajo para constatar in situ si se están cumpliendo con las normas legales o reglamentarias que rigen las relaciones obrero-patronales.

Sin embargo, esto no quiere decir que el Inspector del Trabajo puede ejercer la potestad jurisdiccional porque esta solamente está reservada para los Jueces del Trabajo. Lo dicho es tan cierto que lo resuelto por el Inspector del Trabajo, en virtud de lo dispuesto por el artículo 183, inciso segundo, del Código del Trabajo, es tan solamente un informe que puede como también no puede ser acogido por el titular del órgano jurisdiccional laboral competente al momento de resolver.

Lo dicho significa que, por sí solo, la resolución de visto bueno del Inspector del Trabajo y/o el acta de inspección no constituirán prueba alguna, es decir, no harán fe en juicio, sino que, adicionalmente, será menester evacuar otros actos procesales de prueba como la confesión judicial, la declaración de testigos, la presentación de instrumentos públicos o privados, etc. De tal suerte que una vez que son tomados en cuenta todos los medios de prueba en su conjunto, incluyendo el acta de inspección y/o la resolución de visto bueno emitida por el Inspector del Trabajo, recién ahí podrán estos dos últimos constituir pruebas para que puedan

servir de sustento a la sentencia que deberá dictar el titular del órgano jurisdiccional laboral.

Pues bien, éste es el tratamiento jurídico que se le debería dar al acta de inspección extendida por el funcionario del IEPI: Un acta con el valor de informe que no debería servir de sustento para que otro funcionario del IEPI dicte una resolución sancionatoria en contra del presunto infractor de algún derecho sobre la propiedad intelectual. La razón jurídica de este argumento ya fue esgrimida en líneas anteriores: Los funcionarios administrativos del Estado, tomando en cuenta el principio constitucional-legal de la unidad jurisdiccional, no pueden administrar justicia.

2.5 LA PROPUESTA

Observando que la disposición transitoria quinta de la Ley de Propiedad Intelectual fija la competencia para el conocimiento y resolución de los conflictos que estén relacionados con la propiedad intelectual en los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, en este punto es necesario insistir, una vez más, en la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual para que sean estos los encargados de dirimir las diferencias en materia de propiedad intelectual. Adicionalmente, el problema jurídico que se ha suscitado es aún más grave porque no se fija ningún plazo para la implementación de los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual.

Se recomienda, entonces, que se ponga un plazo prudencial para su implementación ora a través de la reforma a esta disposición transitoria, ora por medio de la promulgación de una nueva Ley Orgánica de Propiedad Intelectual —es preciso destacar que en el seno de la Asamblea Nacional se está discutiendo un nuevo cuerpo de leyes que va a reemplazar a la actualmente vigente Ley Orgánica de Propiedad Intelectual—, ora a través de la promulgación de alguna disposición administrativa del IEPI, ora a través de la promulgación del respectivo Decreto Ejecutivo sancionado por el Presidente de la República.

Al no haber ningún plazo legal para la implementación de los arriba nombrados órganos jurisdiccionales, se crea un vacío legal que da lugar a interpretaciones equívocas y hasta contradictorias entre sí, o, en su defecto, da

lugar a que siga transcurriendo el tiempo y aún no se consigan erigir los Juzgados y Tribunales Distritales de la Propiedad Intelectual. Se considera, por consiguiente, que cuando la quinta disposición transitoria de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual manifiesta:

Hasta que sean creados los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, los tribunales distritales de lo contencioso administrativo conocerán sobre las causas relacionadas a esta materia de conformidad a las disposiciones y competencias atribuidas por la presente ley, a excepción de las diligencias cautelares, que serán conocidas por las juezas y jueces de lo civil.

La reforma a la norma jurídica arriba indicada debería ir en el sentido siguiente:

Art. (...).- Se concede un plazo de hasta noventa días contados a partir de la publicación de la presente reforma en el Registro Oficial, para que se creen los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual.

A partir de la creación de dichos tribunales, los mismos serán competentes para conocer todas las causas relacionadas con la propiedad intelectual de conformidad con las disposiciones contempladas por la ley Orgánica de Propiedad Intelectual.

En consecuencia, luego de la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual, todas las causas, incluyendo las diligencias cautelares, pasarán de manera inmediata a conocimiento y resolución de los Jueces y Tribunales de Propiedad Intelectual.

De igual forma, en la Corte Nacional de Justicia habrá una Sala de Propiedad Intelectual, la misma que tendrá competencia para conocer y resolver los recursos de casación interpuestos por las partes procesales en contra de las sentencias dictadas por la Sala de Propiedad Intelectual de la respectiva Corte Provincial de Justicia. Los recursos de casación, por su parte, serán conocidos y resueltos por dicha Sala con arreglo a las normas contenidas en el Código Orgánico General de Procesos.

Esta disposición legal guarda estrecha relación con el numeral 6 del artículo 217 del (Código Orgánico de la Función Judicial), de tal suerte que debería derogarse esta norma jurídica en la siguiente forma: “Art. (...).- Deróguese el numeral 6 del artículo 217 del Código Orgánico de la Función Judicial”.

No se puede desconocer que el régimen punitivo que contemplaba la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual fue derogado por el Código Orgánico Integral Penal cuando se lo publicó en el Suplemento del Registro Oficial No. 180 del 10

de Febrero del 2014. Así, como quedó indicado en líneas anteriores, la Disposición Derogatoria Vigésimo Segunda de este último cuerpo de leyes derogó los artículos 319 al 322, inclusive, de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual.

Lo que se está proponiendo ahora es que se restablezca el régimen de sanciones que antes tenía la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual de la siguiente manera: Restablézcense los artículos 319 al 322, inclusive, de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual tal como estos se encontraban redactados antes de la derogatoria que contemplaba la Disposición Transitoria Vigésimo Segunda del Código Orgánico Integral Penal una vez que éste se puso en vigencia el 10 de Agosto del 2014.

2.6 VALIDACIÓN POR EXPERTO

La validación del presente trabajo investigativo la realizó el Ab. Flavio Arosemena Burbano, experto en temas relacionados con la propiedad intelectual. El mencionado profesional del Derecho señaló que, “el presente es un excelente trabajo sobre un tema de gran importancia para el país. Primero nos ubica adecuadamente en la problemática que existe respecto de las autoridades judiciales competentes para controversias en materia de Propiedad Intelectual, diferenciando con claridad el ámbito Contencioso Administrativo Procesal del ámbito de Propiedad Intelectual. Luego se realiza un análisis jurídico procesal completo, incluyendo los principios que regulan el orden procesal, para finalmente llevarnos al ámbito sustantivo del Derecho de Propiedad Intelectual, explicando la insuficiencia que tiene actualmente la administración de justicia en disputas dentro de esta área, y como de gran importancia que tengamos Autoridades Judiciales expertas en el Derecho de Propiedad Intelectual, sin lo que no podemos tener en Ecuador una instancia judicial que realmente cumpla con los objetivos naturales de la Administración de Justicia”.

2.7 METODOLOGÍA

El análisis de casos que se han sustanciado ante los tribunales de justicia también ha sido parte del presente trabajo investigativo. No hay que olvidar que la ley, la jurisprudencia y la doctrina son las fuentes de las Ciencias del Derecho. Por lo tanto, través del análisis de los diferentes casos se pretende extraer la fórmula

que se propugna con el presente trabajo investigativo: Impulsar la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual a nivel nacional. Un caso que merece especial atención es el que se indica a continuación:

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo -órgano jurisdiccional competente en materia de propiedad intelectual por expresa disposición de la arriba transcrita disposición transitoria quinta de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual- tuvo en el año 2011 el conocimiento de un litigio que tuvo por objeto la discusión sobre el reconocimiento de la autoría de una obra. En el asunto resuelto por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo con sede en Quito, el actor solicitaba ser declarado como el legítimo titular de los derechos de autor de la obra “Breve Historia de la República del Ecuador” y en particular de los álbumes de color. Adicionalmente, el actor alegaba que dichos derechos de autor fueron conculcados por los demandados con la publicación del álbum de cromos sobre “La Historia de la República del Ecuador”. El Tribunal de lo Contencioso Administrativo falló en el sentido de declarar con lugar la pretensión del actor únicamente en cuanto al primer punto de la controversia, es decir, declara al actor legítimo titular de los derechos de autor sobre la obra; sin embargo, no se pronuncia a favor ni en contra de los otros puntos que fueron materia del reclamo del actor como la prohibición de editar, distribuir y vender nuevos ejemplares de la obra “La Historia de la República del Ecuador” por cuanto, a criterio de los miembros de dicho tribunal, el mismo no era competente para pronunciarse al respecto sino que los que tenían que resolver dichos puntos era el IEPI. (Avanto, 2000), *Derecho Penal Económico*.

Como ya quedó explicado en líneas anteriores, a través del análisis de los diferentes casos se pretende extraer la fórmula que se propugna con el presente trabajo investigativo: Impulsar la creación de los Juzgados y Tribunales de Propiedad Intelectual a nivel nacional. De igual forma, se mencionó en líneas anteriores que el método que se debió utilizar para elaborar el presente trabajo investigativo fue el método inductivo. La base del presente método científico es el análisis de los casos, hechos o fenómenos particulares para finalmente extraer una conclusión de universal aplicación. De tal manera que el presente método va de lo particular a lo general.

En consecuencia, el método inductivo es precisamente un proceso analítico-sintético en el que en el transcurso de lo que es objeto de la investigación científica se inicia descomponiendo minuciosamente cada parte que conforma el

todo, mostrando y describiendo cada una de ellas, para, finalmente, llegar a una verdad científica que permita explicar cada uno de los hechos.

Del análisis de la sentencia arriba transcrita se puede extraer como hipótesis que los miembros de dicho órgano jurisdiccional administrativo con sede en la capital del Ecuador fallaron en el sentido de declararse incompetentes para resolver los demás puntos controvertidos por la razón de que no se encuentran especializados en temas relacionados con la propiedad intelectual, sino en temas que tienen que ver con las reclamaciones presentadas por los funcionarios públicos en sus relaciones con los órganos de la administración del Estado, es decir, para dirimir los recursos de plena jurisdicción o subjetivo o de anulación u objetivo que interpusieren los que ejercen los titulares de alguna función pública.

Es menester precisar que los conflictos que se derivan de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no guardan ninguna relación con los conflictos que hubieren en materia de la aplicación de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual. La razón salta a la vista: mientras que la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se aplica para dirimir controversias que se suscitaren entre los funcionarios públicos y los órganos del poder público, la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual se aplica para dirimir cualquier conflicto que existiere entre los particulares. Por el contrario, en un país donde existen los Juzgados de Propiedad Intelectual se encontró el caso de una demanda interpuesta por el autor de una obra colectiva elaborada en la Universidad de Valencia, solicitando su reconocimiento de la condición de autor. El Tribunal de Propiedad Intelectual reconocía dicha autoría y condenó a la entidad demandada a la publicación de la sentencia en los medios de prensa escritos.

En otro proceso incoado por la compañía Walt Disney en contra de una entidad que había comercializado unos videos que reproducían los dibujos de propiedad de la demandante, el Juzgado de Propiedad Intelectual de Barcelona condena a la demandada a cesar en la comercialización de los videos, a la retirada del tráfico económico de todos los ejemplares que existan de los mismos, a la indemnización de daños y perjuicios y a la publicación de la sentencia a su costa en las dos principales revistas especializadas del sector videográfico.

Analizando estas dos sentencias expedidas por sendos órganos jurisdiccionales especializados en temas derivados de la propiedad intelectual, es decir, observando minuciosamente cada hecho en particular, se elaboró la hipótesis. Entonces, viene la confrontación de esa hipótesis con la realidad. Una vez que ya se ha realizado la confrontación, y si los resultados obtenidos fueron los que se estaban esperando con la elaboración de la hipótesis, ya se puede obtener el principio o ley de general aplicación.

Con el caso de las dos sentencias arriba expuestas, se observa que solamente con la creación de Juzgados y Tribunales especializados en propiedad intelectual, se obtendrán sentencias que sean los más apegadas posibles a Derecho y, además, que estén lo más cercanas posibles al cumplimiento de los objetivos del régimen de economía social de mercado.

CAPÍTULO III

3. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

3.1 Conclusiones

Se considera que tienen que ser revisadas para proceder a su inmediata reforma desde el artículo 305 hasta el artículo 318, inclusive, de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual, así como la disposición transitoria quinta de la misma Ley porque así como se encuentran redactadas la mismas, éstas no garantizan el cumplimiento de los principios constitucionales-legales de especialidad, concentración, intermediación, celeridad, eficacia, unidad jurisdiccional, tutela judicial efectiva de los derechos y simplificación.

Urge, además, la creación de los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual para que sus titulares también puedan ejercer tanto la tutela judicial como la tutela administrativa de los derechos contemplados por la Ley de Propiedad Intelectual, quedando el IEPI únicamente como órgano de regulación, control o de inspección. De igual forma, estos juzgados y tribunales deberán estar integrados por titulares que sean especializados en temas relacionados con la propiedad intelectual. Por consiguiente, sólo con la creación de los arriba mencionados órganos jurisdiccionales será una feliz realidad la aplicación de los principios constitucionales-legales de la intermediación, concentración, simplificación, celeridad, eficacia, unidad jurisdiccional y tutela judicial efectiva de los derechos.

Se tendrá en cuenta que en los Juzgados y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual, según el caso, se debería radicar la competencia también para dictar medidas cautelares o preventivas. El IEPI no debería tener facultades resolutorias ni sancionatorias, sino que solamente debería ejercer funciones de regulación, control, vigilancia, inspección e información, dejando las facultades resolutorias y sancionatorias para el órgano jurisdiccional competente, es decir, a los Jueces y Tribunales Distritales de Propiedad Intelectual.

Urge que se vuelvan a tipificar los delitos que la Ley de Propiedad Intelectual tenía tipificados antes de la derogatoria cuando entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal el 10 de Agosto del 2014. El daño que producen

los delitos que lesionan el bien jurídico uso exclusivo de la marca (como evidentemente lo son almacenar, fabricar, utilizar con fines comerciales, ofrecer, vender, importar, exportar) afecta tanto a su titular —interés individual— como a toda la sociedad —interés general o social— porque atentan contra muchos otros bienes jurídicos que son de su interés como a la seguridad jurídica, al trabajo y a la salud pública. El efecto disuasivo que producen las sanciones penales (en el presente caso sería en materia de propiedad intelectual) es mucho más significativo que el que producen las sanciones administrativas.

3.2 Recomendaciones

Urge la revisión de precedentes jurisprudenciales en materia de propiedad intelectual para que todos se encuentren debidamente inteligenciados acerca de los fallos que en dicha materia han expedido los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo de todo el país. Se considera que es necesario analizar dichos fallos para poder establecer si quienes los han dictado también se encuentran aptos para dirimir no solamente controversias que tienen que ver con el Derecho Administrativo —rama del Derecho Público—, sino también con el Derecho Mercantil en general —rama del Derecho Privado— y con el Derecho de Propiedad Intelectual —rama del Derecho Mercantil— en particular.

Las facultades de jurisprudencia de los centros de educación superior del país también deberían estar involucrados en esta cruzada. Ellas también deben proponer soluciones a los diferentes problemas por los que atraviesa el país en el orden social, político y económico. El aspecto judicial no puede ser la excepción en vista de que son los titulares de los órganos jurisdiccionales los llamados a dirimir las controversias que tuvieren los particulares entre sí o los particulares con el Estado. De tal manera que si todos aspiran a una administración de justicia que fuere lo más ágil posible en lo que respecta a la solución de un problema jurídico que ha sido sometido a su conocimiento y resolución, se considera que las facultades de jurisprudencia de las universidades del país deberían promover un amplio debate en el que se promueva la desconcentración del sistema de administración de justicia en el país a través de la creación de Tribunales y Juzgados Distritales de Propiedad Intelectual.

Quienes están involucrados en el quehacer de la economía social de mercado como son los máximos dirigentes de los gremios empresariales —éste es el caso de las llamadas Cámaras de la Producción— también deberían sumarse a esta propuesta consistente en crear Juzgados y Tribunales Distritales especializados solamente en temas derivados de la Propiedad Intelectual. Ya se vio el papel protagónico que ejerce en un sistema de economía social de mercado la propiedad intelectual. De tal manera que si se someten los conflictos que se suscitaren en torno a la propiedad intelectual ante jueces especializados en dicho tema, sus fallos serán lo más apegados posibles no solamente a las expectativas de las partes en conflicto, sino, además, a los fines propuestos por el régimen de economía social de mercado.

La situación se torna un poco más especial en vista de que está por entrar en vigencia un acuerdo comercial entre Ecuador y la Unión Europea. Los inversionistas europeos no querrán venir a invertir si ven que no existe en el país un mínimo de garantías para que sus productos reciban la protección jurídica que necesitan para que se puedan comercializar. Se considera que no hay mejor protección jurídica para sus productos que la existencia de juzgados y tribunales especializados en temas de propiedad intelectual. De tal suerte que los máximos dirigentes de los gremios empresariales deben propugnar la creación de los juzgados y tribunales especializados en temas de propiedad intelectual para que los titulares de estos puedan ejercer la labor de control que se requiere para que los que exportan los productos que vienen de los países miembros de la Unión Europea tengan la certeza de que los mismos están recibiendo la protección jurídica que se espera.

Bibliografía

- Armengot Vilaplana, A. (2003). *La tutela judicial de la Propiedad Intelectual*.
- Avanto, V. M. (2000). *Derecho Penal Económico. Parte especial*. Lima: Editorial Idemsa.
- Casado Cerviño, A. (2000). *Derecho de Marcas y Protección de los Consumidores. El Tratamiento del Error del Consumidor*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Constitución de la República del Ecuador. (s.f.). *Art. 32; Art. 52; Art. 53; Art. 66 numeral 15; Art. 84, numerales 2 y 8; Art. 169; Art. 284, numerales 2 y 8*, obtenido de Normas de la Constitución de la República del Ecuador: <http://www.scpm.gob.ec/wp-content/uploads/2013/03/NORMAS-DE-LA-CONSTITUCI%C3%93N-DE-LA-REPUBLICA.pdf> *Asamblea Constituyente. Art. 82*. Obtenido de Consorcio para el desarrollo Socio-Ambiental: http://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_3.html. *Consejo de la Judicatura. Resolución 096-2015*. Obtenido de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/resoluciones/096-2015.pdf>. *Elementos constitutivos del Estado, capítulo primero, principios fundamentales. Art. 168, numeral 3; Art. 54; Art. 75*. Obtenido de http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/Constitucion_2008.pdf
- Código Orgánico de la Función Judicial. *Art. 1; Art. 11, inciso 1; Art. 20; Art. 23 inciso 1.º; Art. 25; Art. 217, numerales 1 y 6; Art. 224, 225; 240*.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (s.f.). *Ley 0. Registro Oficial Suplemento 544 de 09-mar.-2009*. Obtenido de última modificación: 22-mayo.-2015: http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf
- Código Orgánico Integral Penal. *Art. 235*.
- Cornejo Guerrero, C. (2000). *Las Transformaciones del Derecho de Marcas y sus Relaciones con el Derecho de Propiedad*. Lima: Cultural Cuzco.
- Fernández-Novoa, C. (2004). *Tratado sobre el derecho de marcas* (Segunda Edición ed.). Madrid, España: Editorial Marcial Pons.
- Font Galán, J. (1987). *Constitución Económica y Derechos de la Competencia*. (E. Tecnos, Ed.) Madrid.
- García Vidal, A. (2000). *El Uso Descriptivo de la Marca Ajena*. Madrid, España: Editorial Marcial Pons.
- Gimbernat Ordeig, E. (2005). *El Bien Jurídico Protegido en los Delitos Contra la Propiedad Industrial*. Navarra, España: Editorial Thomson-Arazandi.
- Gómez Segade, J. (1974). *El Secreto Industrial (Know How). Concepto y Protección*. Madrid: Editorial Tecnos.

- González, V. F. (2009). *Riesgo de confusión en Cuba*. Obtenido de <http://www.monografias.com/trabajos74/riesgo-confusion-cuba/riesgo-confusion-cuba2.shtml>
- Labatut Glens, G. (1995). *Derecho Penal*. Santiago: Ediciones Jurídicas.
- Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. *Comisión Legislativa Permanente. Ley No. 035-CL. Artículos 1, 2, 3.*
- Ley de Propiedad Intelectual. (1998). *Registro Oficial No. 320 del 19 de mayo de 1998. Arts. 196; 216; 217; 319; 332; 333; 334; 336; 337, 338; 339.*
Obtenido de Congreso Nacional, Plenario de las Comisiones Legislativas: http://www.correosdelecuador.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2015/05/LEY_DE_PROPIEDAD_INTELECTUAL.pdf
- Martínez-Buján Pérez, C. (1999). *Derecho Penal Económico*. Lima, Perú: Palestra Editores.
- Moreno y Bravo, E. (1999). *Delitos Contra la Propiedad Industrial*. Madrid: Editorial Dykinson.
- Moscardó, M. (1999). Delitos Relativos a la Propiedad Industrial. *Diario Expansión*.
- Muñoz Conde, F. (1995). *La Responsabilidad por el Producto en el Derecho Penal*. Lima, Perú: Editorial Palestra Editores.
- Oré Sosa, E. A. (2006). *El delito de falsificación de marcas en el código penal peruano*. Obtenido de Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Unidad de posgrado: <http://documents.mx/documents/el-delito-de-falsificacion-de-marcas-en-el-codigo-penal-peruano.html>
- Oré Sosa, E. A. (2007). *El delito de violación del derecho de marca*. (E. O. Abogados, Productor) Obtenido de <http://www.oreguardia.com.pe/media/uploads/derecho-penal/El-delito-de-violacion-del-derecho-de-marca.pdf>
- Ortuño Baeza, M. (2000). *La Licencia de Marca*. Madrid: Editorial Marcial Pons.
- Quintero Olivares, G. (2002). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Navarra, España: Editorial Aranzadi-Thomson.
- Ricolfi, M. (1999). *I Segni Distintivi. Diritto interno e comunitario*. Editore Giappichelli.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General. Tomo I.* Madrid: Editorial Civitas.
- Segura García, M. (2001). *Derecho Penal y Signos Distintivos*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.
- Terradillos Basoco, J. (1995). *Derecho Penal de la Empresa*. Madrid, España: Editorial Trotta.
- Valle Muñiz, J. (2001). *De los Delitos Relativos a la Propiedad Industrial*. Navarra, España: Editorial Aranzadi.

- Vidal, F. G. (2009). *Introducción a las marcas y otros signos distintivos en el tráfico económico*. Obtenido de <http://www.monografias.com/trabajos74/riesgo-confusion-cuba/riesgo-confusion-cuba2.shtml>
- Zavala Baquerizo, J. (2002). *El Debido Proceso Penal*. Quito, Ecuador: Editorial Edino.
- Zavala Egas, J. (2014). *Código Orgánico Integral Penal (COIP), Teoría del Delito y Sistema Acusatorio*. Guayaquil: Murillo Editores.
- Zavala Egas, J. (2014). *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*. Guayaquil, Ecuador: Editorial Edilex S. A. .



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

VALIDACIÓN PARA EL DESARROLLO DE LA PROPUESTA:

FICHA TÉCNICA DEL VALIDADOR

Nombre: FLAVIO AROSEMENA BURBANO
Cédula No. 0909221418
Profesión: ABOGADO
Dirección: Av. Francisco de Orellana, Edif. "Blue Towers", piso 12, oficina 1205

ESCALA DE VALORACIÓN ASPECTOS	MUY ADECUADA 5	ADECUADA 4	MEDIANAMENTE ADECUADA 3	POCO ADECUADA 2	NADA ADECUADA 1
Introducción	5				
Objetivos	5				
Pertenencia	5				
Secuencia	5				
Premisa	5				
Profundidad	5				
Coherencia	5				
Comprensión	5				
Creatividad	5				
Beneficiarios	5				
Consistencia lógica	5				
Cánones doctrinales jerarquizados	5				
Objetividad	5				
Universalidad	5				
Moralidad social	5				

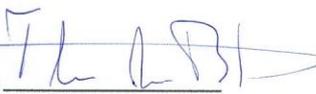
Fuente (Obando, 2015)

Comentario:

EL ABOGADO PETER JÁCOME HA REALIZADO UN EXCELENTE TRABAJO SOBRE UN TEMA DE GRAN IMPORTANCIA PARA EL PAÍS. PRIMERO NOS UBICA ADECUADAMENTE EN LA PROBLEMÁTICA QUE EXISTE RESPECTO DE LAS AUTORIDADES JUDICIALES COMPETENTES PARA CONTROVERSIAS EN MATERIA DE PROPIEDAD INTELECTUAL, DIFERENCIANDO CON CLARIDAD EL ÁMBITO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PROCESAL DEL ÁMBITO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. LUEGO, EL ABOGADO JÁCOME REALIZA UN ANÁLISIS JURÍDICO PROCESAL COMPLETO, INCLUYENDO LOS PRINCIPIOS QUE REGULAN EL ORDEN PROCESAL, PARA FINALMENTE LLEVARNOS AL ÁMBITO SUSTANTIVO DEL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, EXPLICANDO LA INSUFICIENCIA QUE TIENE ACTUALMENTE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN

DISPUTAS DENTRO DE ESTA ÁREA, Y COMO ES DE GRAN IMPORTANCIA QUE TENGAMOS AUTORIDADES JUDICIALES EXPERTAS EN EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, SIN LO QUE NO PODEMOS TENER EN ECUADOR UNA INSTANCIA JUDICIAL QUE REALMENTE CUMPLA CON LOS OBJETIVOS NATURALES DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.

Fecha: 17 DE AGOSTO DE 2016

Firma 
C.I. 0909221418



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Peter Nilcon Jácome Aristega, con C.C: # 0910581016, autor del trabajo de titulación: *“Carencia de competencia de jueces y tribunales especializados en propiedad intelectual para el conocimiento, sustanciación y resolución de las controversias suscitadas en el Ecuador”*. Previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, agosto 22 de 2016

f. _____

Ab. Peter Jácome Aristega
C.C.: 0910581016

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA	
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN	
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Carencia de competencia de jueces y tribunales especializados en propiedad intelectual para el conocimiento, sustanciación y resolución de las controversias suscitadas en el Ecuador.
AUTOR	Jácome Aristega Peter Nilcon
REVISOR (ES) / TUTOR (ES)	Dr. Alfredo García Cevallos, Ph.D.; Dr. Francisco Obando Freire.
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Procesal
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Procesal
FECHA DE PUBLICACIÓN:	No. DE PÁGINAS: 74
ÁREAS TEMÁTICAS:	Penal
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Ley de Propiedad Intelectual, Derecho Procesal Ecuatoriano y Principios Jurídicos.
RESUMEN/ABSTRACT: En virtud de lo que señalan los artículos 182, inciso primero, y 186, ambos de la Constitución de la República del Ecuador, se puede llegar a una sola conclusión: Los administradores de justicia ya no conocen y resuelven asuntos provenientes de todas las ramas del Derecho, sino que analizan y resuelven asuntos que guardan estrecha relación con una determinada área o rama de la Ciencia Jurídica, es decir, la potestad pública de administrar justicia es ejercida por los jueces de una manera especializada. Así, una vez que se transformó a la Corte Suprema de Justicia —hoy Corte Nacional de Justicia— de órgano jurisdiccional de tercera y definitiva instancia en Tribunal de Casación en todas las materias, con el paso del tiempo se ha ido acentuando la idea de convertir a todos los demás órganos jurisdiccionales —particularmente los de segunda instancia— en tribunales de justicia especializados. Desafortunadamente, esto no se da en materia de controversias derivadas de la transgresión a los derechos de la propiedad intelectual porque no existen jueces ni tribunales distritales de propiedad intelectual; y mientras estos sigan sin ser creados, la competencia para dirimir los conflictos relacionados con la aplicación de la Ley de Propiedad Intelectual la tendrá el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo. El problema se da en el sentido de que el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo no fue creado para tratar áreas de la competencia de la propiedad intelectual —más aún si el Derecho de Propiedad Intelectual no es una área que pertenece al Derecho Público, sino que es una área perteneciente al ámbito del Derecho Mercantil o del Derecho Privado—, sino para conocer y resolver asuntos que miren aspectos derivados del Derecho Administrativo que es una rama del Derecho Público. Aún más, se considera que sólo con la creación de los juzgados y tribunales distritales de propiedad intelectual, serán una feliz realidad en el ejercicio de la potestad de administrar justicia la aplicación de los principios jurídicos que inspiran al Derecho Procesal Ecuatoriano. Estos principios jurídicos son: concentración, intermediación, eficacia, celeridad, simplificación, unidad jurisdiccional y tutela judicial efectiva de los derechos.	
ADJUNTO PDF:	Sí
CONTACTO CON	Teléfono: 0989768825 E-mail:



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



AUTOR:		peterjacome.1967@gmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Obando Ochoa Andrés Isaac	
	Teléfono: 0982466656	
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	