PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

"MARCAS NO TRADICIONALES: VIABILIDAD DEL REGISTRO DE UNA MARCA OLFATIVA EN EL ECUADOR"

JEFFERSON EDUARDO MACIAS QUISAGUANO

DIRECTOR: DR. MANUEL FERNÁNDEZ DE CÓRDOBA VITERI

QUITO, 2019

AGRADECIMIENTOS

A mis padres Fanny Quisaguano y Rubén Macias por todo el cariño y esfuerzo con el que me han criado a lo largo de los años, por sus enseñanzas, consejos y correcciones las cuales han ayudado a formar mi carácter e inspiran a mejorar un poco cada día.

A mis abuelos Rosa Topón y Gerardo Calero que pese a la distancia y los años siempre han estado presentes brindando su cariño y apoyo incondicional sin el cual no podría seguir cumpliendo mis metas, por lo cual siempre tendrán mi agradecimiento eterno y un lugar especial en mi corazón.

A mi tío Marco Quisaguano, que al igual que mis abuelos, sin importar el tiempo y distancia siempre ha estado al pendiente de nuestra familia y por lo cual le agradezco profundamente.

A mi hermana Gabriela Macias al ser mi equilibrio por la alegría y energía que la caracteriza.

A mi director Dr. Manuel Fernández De Córdoba Viteri por los conocimientos brindados en su cátedra, por su paciencia e imprescindible guía y apoyo en el desarrollo de esta investigación.

A mis profesores Dr. David Cordero Heredia, Dr. Efrén Guerrero Salgado y Msc. Olivia Cortez Bonilla, por las enseñanzas brindadas a lo largo de la carrera en sus respectivas áreas, por las oportunidades brindadas para poder colaborar académicamente con ellos y por ser modelos a seguir tanto personal como profesionalmente.

A mis amigos Victor Samaniego, Jau Cárdenas, Diego Borja, Christopher Martínez y Julianne Cevallos por hacer de mi paso por la facultad una experiencia mucho más agradable llena de risas y buenos momentos.

A Pablo Proaño, Sebastián Navarrete y Martín Larco al ser amistades que conservo desde la época del colegio y de quienes disfruto mucho su compañía

A mis angelitos Terry, Chloe, Bruno y Rex por su compañía durante las largas horas de estudio, por su amor incondicional y por llenar de alegría mis días.

RESUMEN

La rama del derecho que engloba la propiedad intelectual, al estar tan estrechamente vinculada con el desarrollo de conocimientos y tecnologías, presenta una mayor necesidad de adaptación y cambio. Uno de ellos forma parte de lo que se ha denominado como "marcas no tradicionales", siendo aquellas que apelan de nuevas formas, no solo al sentido de la vista, sino al resto de ellos al emplear sonidos, texturas, sabores y olores.

El presente trabajo es un estudio enfocado en la marca olfativa como signo no visible y las implicaciones que eso conlleva, principalmente requisitos como lo es la representación gráfica para que pueda ser registrada. Para esto se ha identificado la forma en la cual este tipo de marca ha sido tratada por la doctrina y ordenamientos jurídicos donde ha prosperado y donde no lo ha hecho, obteniendo los mejores criterios para su adopción en el Ecuador.

En varios de los casos, el requisito de representación gráfica ha tenido que ser superado o al menos flexibilizado en función de otros medios que permitan una representación más adecuada dada la naturaleza de estos signos no visibles, siendo el más adecuado de ellos las reproducciones en soportes materiales.

ABSTRACT

The field of law science that enfold intellectual property, being so closely linked to the development of knowledge and technologies, presents a greater need for adaptation and change. One of them is part of what has been called "non-traditional trademarks", they are the ones that appeal in new ways, not only to the sense of sight, but to the rest of them by using sounds, textures, flavors and scents.

The following work is a study focused on scent trademarks as non-visible signs and it implications, mainly requirements such as graphic representation so it can be registered. For doing so, the way in which this type of trademark has been addressed by doctrine and legal systems in which they have prospered and not, has been identified in order to obtain the best criteria for their adoption in Ecuador.

In several cases, the requirement of graphic representation has been overcame or at least made more flexible depending on other ways that allow a most suitable representation given the nature of these non-visible signs, being the most appropriate of them the reproductions in material supports.

TABLA DE CONTENIDOS

INTRODUCCIÓN……...1

CAPITULO I. LAS MARCAS. GENERALIDADES……..……..3
1.1 Nociones de la Propiedad Industrial y Signos Distintivos…….……3
1.2 Conceptualización de las marcas y sus funciones…….....6
1.2.1 Funciones de la marca……7
1.2.1.1 Función distintiva……...……....7
1.2.1.2 Función indicadora de procedencia empresarial…….....7
1.2.1.3 Función publicitaria…….....8
1.2.1.4 Función indicadora de reputación…….……...8
1.2.1.5 Función de Protección…….....9
1.2.1.6 Función competitiva……9
1.3 Requisitos para su registrabilidad…….....9
1.3.1 Distintividad…….....11
1.3.2 Perceptibilidad…….…12
1.3.3 Susceptibilidad de representación gráfica…….....14
1.4 Clases de marcas…….....15
1.4.1 Marcas tradicionales……..……..15
1.4.1.1 Por su registro: marcas registradas y no registradas……...16
1.4.1.2 Por el nivel de conocimiento: marca simple, notoria y de alto renombre…….……..16
1.4.1.3 Por su estructura material……..18
1.4.1.3.1 Marcas denominativas…….....18
1.4.1.3.2 Marcas gráficas……...20
1.4.1.3.3 Marcas mixtas……...……...20
1.4.2 Marcas no tradicionales…….....20
1.4.2.1 Tridimensionales……...20
1.4.2.2 Táctiles……...……...23
1.4.2.3 De Color…….……...24
1.4.2.4 Sonoras…….……...……...25
1.4.2.5 Gustativas……...……...25
1.4.2.6 Olfativas…….……...26

CAPITULO II. EL OLOR COMO OBJETO DE PROTECCIÓN…….……..27
2.1 El sentido del olfato…….……...27
2.2 El marketing y sensory branding……...……...29
2.3 La marca olfativa. Características……...…….……..32
2.4 Tratamiento en otros ordenamientos jurídicos……...35
2.4.1 Europa……...……...35
2.4.1.1 Olor a hierba recién cortada……...……...36
2.4.1.2 Caso Sieckmann…….……..37
2.4.1.3 Olor A fresa madura……..39

2.4.1.4 Olor a rosas y acre de cerveza amarga…….40
2.4.2 Estados Unidos……..……...41
2.4.2.1 Caso Clarke…….……..42
2.4.2.2 Olor a cereza, uva y fresa……..43
2.4.2.3 Olor a fresa……..……..44
2.4.2.4 Olor a menta……..44
2.4.2.5 Olor a rosa……...……..45
2.4.2.6 Olor a piña colada……...…….…..45
2.4.2.7 Olor a coco……..……..45
2.4.2.8 Olor floral de almizcle……...46
2.4.2.9. Olor a goma de mascar……...……..46
2.4.2.10 Aroma de "Play-Doh" ……..……..46
2.4.3 México……...……..……....48
2.4.3.1 Aroma de "Play-Doh" ……..49
2.4.3.2 Olor a bambú……..……...49
2.4.4 Argentina……...……..50
2.4.4.1 Aromas frutales de L'Oreal……...50
2.4.5 Australia…….……...50
2.4.5.1 Olor a eucalipto…….……...…….51
2.4.5.2 Olor a canela…….……52

CAPITULO III. LA MARCA OLFATIVA Y SU REGISTRO EN EL ECUADOR…….……53
3.1 Régimen jurídico……..…..53
3.1.1 Constitución de la República del Ecuador del 2008…….....53
3.1.2 Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial……...….54
3.1.3 Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) ……...…….……..55
3.1.4 Decisión 486 de la CAN e Interpretaciones Prejudiciales del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina……...……..56
3.1.5 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación (COESCCI o Codigo Ingenios) …...……...……..58
3.1.6 Reglamento al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación…….……...…..59
3.2 Nacimiento del derecho sobre la marca……...……..60
3.3 Procedimiento de registro marcario en el Ecuador……..…..62
3.3.1 Búsqueda fonética…….……..62
3.3.2 Solicitud del registro……..……..63
3.3.3 Examen de forma……...……..65
3.3.4 Publicación en la Gaceta de la Propiedad Intelectual...…….……..66
3.3.5 Oposición……..…….……..67
3.3.6 Examen de registrabilidad…….…..68
3.3.7 Resolución…….……..68
3.4 Opciones para lograr el registro de una marca olfativa…….……69

3.4.1 Análisis de registrabilidad: distintividad…….....……..69
3.4.2 Análisis de registrabilidad: representación gráfica …..…….……..71
3.4.2.1 Descripción de la fórmula química……..……..72
3.4.2.2 Descripción clara y precisa del olor…….……74
3.4.2.3 Depósito de muestra del olor…….....77
3.4.2.4 Empleo de otras tecnologías…….…...……..79
3.4.3 Un paso más allá de la representación gráfica…….85

CONCLUSIONES……...……..90

REFERENCIAS……...……..94

ANEXOS…….....……..109

INTRODUCCIÓN

Dentro del circuito económico, la competencia por parte de diversas empresas por lograr atraer potenciales consumidores se desenvuelve fuertemente en el ámbito de la publicidad y el marketing. Es así que el empleo de signos distintivos –principalmente las marcas- juega un papel relevante al momento de ofertar bienes o servicios a un público determinado, dada su naturaleza distintiva y diferenciadora.

Tradicionalmente las marcas han sido diseñadas principalmente para que su percepción sea por medios visuales, pero con el avanzar de la tecnología se ha producido una evolución en las mismas, adquiriendo formas y presentaciones cada vez más particulares, entre ellas se resalta las marcas olfativas, las cuales pese a su poca explotación, se ha considerado que poseen un gran potencial por su habilidad de evocar recuerdos.

Este tipo de marca en particular no ha tenido gran acogida en la Unión Europea ni en nuestro sistema jurídico, principalmente por la dificultad de su representación gráfica, así también por cuestionamientos sobre su capacidad de distintiva. Sin embargo, en los años recientes, ha existido un poco más de avance por medio de la expedición Reglamento 2015/2424 y 2018/626 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la marca de la Unión Europea, mismos que introducen un cambio fundamental: la eliminación del requisito de representación gráfica.

En el Ecuador el Código Orgánico de Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconoce que los olores pueden constituir marcas, sin embargo mantiene la condición de que para su registro estos sean susceptibles de una representación gráfica y por otro lado no determina parámetros ni formas en que se pueda solicitar dicho registro, manteniéndose con ello la aparente dificultad insuperable de la representación gráfica de un olor.

Por lo expresado, en esta investigación se realizarán análisis del tratamiento con el que se ha abordado a las marcas olfativas en distintos países y sistemas jurídicos, identificando las razones, motivos y dificultades comunes que se han suscitado tanto para su reconocimiento como marca, así como para la negativa de su registro, identificando los distintos criterios empleados y por medio de un método sintético, poder escoger los más adecuados y prácticos para determinar la viabilidad del registro de la marca olfativa en el Ecuador, motivado por la existencia de un vacío legal en este ámbito y con la finalidad de evitar que la aceptación o negativa de registro carezcan de sustento.

CAPITULO I. Las Marcas. Generalidades

1.1 Nociones de la Propiedad Industrial y Signos Distintivos

La denominada "propiedad intelectual" puede tener gran variedad de acepciones, producto de la gran cantidad de objetos sujetos a su protección. De forma sucinta se la puede entender como aquella rama del derecho que regula la existencia de este tipo especial de propiedad y que tiene como finalidad la protección de los intereses y de la relación existente tanto entre las personas con creaciones producto de su intelecto, como con terceros.

Acorde a Delgado (citado por Corral 2016) "…es un espacio jurídico en el que, además de las disposiciones reguladoras de esos derechos, se encuentran otras que disciplinan la actividad económica de explotación en que tales derechos inciden" (p.13)**.** Esta definición mantiene vigencia, ya que las legislaciones modernas incorporan en su normativa este "espacio jurídico", que alimentándose tanto de doctrina y jurisprudencia a nivel mundial, buscan la posibilidad de la defensa y beneficio para el titular de un derecho intelectual.

Las tres principales ramas dentro de la propiedad intelectual son la propiedad industrial, los derechos de autor y conexos, y las obtenciones vegetales. La primera se refiere a expresiones del intelecto dentro del ámbito científico y técnico, cuya aplicación prima en el comercio e intercambio. En palabras de Otero (2016) "son creaciones de la mente humana plasmadas en soportes que las hacen perceptibles y utilizables y que por su importancia económica son objeto de una tutela especial" (p. 28). Los objetos materia de protección dentro de la propiedad industrial son las invenciones, modelos de utilidad, signos distintivos, diseños industriales, etc.

Por otro lado, el derecho de autor configura un campo de tutela de la expresión de conceptos e ideas manifestadas a través de obras literarias y artísticas en sus diversas formas como lo son: pinturas, esculturas, obras musicales y escritas, así como otras que emplean tecnología como son los programas de ordenador o bases de datos. No es un requisito

indispensable que la obra goce de un reconocimiento o mérito artístico dentro de su área, pero si debe gozar de originalidad o de la imprenta de la personalidad del autor. Los derechos conexos tienen una estrecha relación con el derecho de autor, ya que protege los intereses de ciertas entidades y personas que contribuyen a poner las obras a disposición del público, como lo pueden ser artistas intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas u organismos de radiodifusión (OMPI Módulo 3: Derechos conexos, 2014)

Como punto común entre estas ramas, se encuentra que otorgan al titular un derecho exclusivo de explotación sobre el objeto que recae, lo que implica una ventaja competitiva en el mercado. Parte de su diferencia radica de forma primordial en el objeto de protección: en el derecho de autor es el modo de manifestación de ideas propia del creador, mientras que la propiedad industrial -de manera general- trata de encontrar una solución a un problema de índole técnica; o en el caso de los diseños industriales y signos distintivos, dotar de facilidad de uso o presentación de los objetos en los primeros, y en los segundos facilitar la identificación de los mismos.

Otro punto a resaltar respecto a sus diferencias es que en materia de derechos de autor, los mismos nacen desde el momento de la creación de la obra misma, es decir, son constitutivos; en contraste dentro de la propiedad industrial -de manera general- es necesario un procedimiento administrativo para la constitución de derechos exclusivos de uso y explotación.

Sin embargo, no existen marcadas diferencias entre esos dos sectores, y es evidente que las similitudes son mayores que las diferencias, por ende se podría establecer que prácticamente todas las figuras jurídicas amparadas por la propiedad industrial y obviamente por el derecho de autor, son fruto de la creatividad humana (Corral, 2016).

Una tercera rama de la propiedad intelectual que merece mención aparte, son la obtenciones vegetales y los derechos del obtentor. Estos hacen referencia al reconocimiento de

derechos de explotación a quien lograse crear mediante procedimientos científicos una nueva variedad de especie vegetal, misma que tiene como requisitos gozar de novedad, distintividad, homogeneidad y estabilidad. Estas características implican que la obtención vegetal no ha sido vendida o entregada de forma lícita a terceros, que es posible diferenciarla claramente de otras de su misma especie y que en su proceso de reproducción sus propiedades diferenciadoras se mantienen uniformes en el tiempo (Lefebvre, 2013). La importancia de su protección radica en que la actividad agrícola moderna está fuertemente basada en la industria de las semillas y la constante mejora genética.

Dentro del gran abanico de la propiedad industrial se encuentran los signos distintivos, los cuales son instrumentos de identificación y diferenciación tanto de productos y servicios, de otros que pertenezcan a la misma especie dentro de un mercado determinado, permitiendo que estos puedan competir entre sí tan solo por la exposición al público. Pueden ser un dibujo, grafía, letras, palabras o conjunto de ellas. Aparte de las marcas, algunos de los signos distintivos más destacables son:

* Nombres comerciales: "Signo o denominación que identifica un negocio o actividad económica de una persona natural o jurídica." (SENADI, s.f, párr. 6). Ej: Mega maxi.

* Lemas comerciales: es una palabra o frase vinculada fuertemente con una marca que tiene función de complementarla. Ej: Coca Cola "Destapa la felicidad".

* Indicación geográfica: "Las Indicaciones Geográficas consisten en asignar el nombre de una región a determinado producto, cuya calidad o cualidad se debe a las características que dicha circunscripción territorial aporta al producto" (Puente, G. s.f., párr. 1). Cabe resaltar que estos simplemente indican la procedencia del producto. Ej: Helados de Salcedo

*Denominaciones de Origen: Por ejemplo "sombreros de Montecristi", son

> Nombre geográfico (de una región, de un lugar determinado o, en casos excepcionales, de un país) que sirve para designar un producto originario del territorio al que corresponde ese nombre, y cuya calidad o características son debidas fundamental o exclusivamente al medio geográfico con sus factores naturales y humanos, y cuya producción, transformación y

> elaboración se realicen en una zona geográfica delimitada (Fernández-Novoa, Otero, Botana, 2013. p.887)

* Apariencia Distintiva: también conocidas como "trade dress" es una disposición material de una serie de elementos que pueden incluir formas, colores, elementos decorativos de un establecimiento mercantil. Ej: la distintividad de establecimientos de McDonald's.

1.2 Conceptualización de las marcas y sus funciones

Los signos distintivos por excelencia son las marcas, mismas que de forma tradicional pueden ser entendidas como "cualquier signo o medio, perteneciente a una persona natural o jurídica, capaz de distinguir e identificar en el mercado un producto o servicio de los idénticos o similares de otras personas" (Navarrete, 2010, p.5).

La marca puede llegar a constituir uno de los intangibles más valorados en cualquier tipo de negocio, ya que permite a las empresas poder diferenciar sus productos y servicios de otros similares, es así que cuando un producto logra cierto aspecto e imagen destacable, es mucho más fácil para el consumidor poder distinguirlo en un mercado saturado, tal es su importancia que puede llegar a condicionar su comportamiento a través de la creación de vínculos emocionales y hábitos de compra, en palabras de Fernández- Novoa (2013):

> La marca en sentido propio tiene un componente psicológico: es la unión entre el signo y el producto (o servicio)…al ser aprehendida por los consumidores y convertirse, de este modo, en una auténtica marca, la unión entre el signo y producto (o servicio) desencadena ciertas representaciones en la mente del consumidor. (p. 213)

El empleo de las marcas presenta beneficios tanto para el empresario como para quien se sirve de su mercadería. En ambos casos, representa una herramienta de protección en contra de una posible competencia desleal, la cual se considera - acorde Art. 258 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones- como "desleal todo acto vinculado a la propiedad industrial realizado en el ámbito empresarial que sea contrario a los usos y prácticas honestos" (Decisión 486 de la CAN, 2000), lo cual implica la inducción al engaño, confusión o error al cliente.

En definitiva, mucho más que un logotipo o palabra, una marca debe transmitir una idea, lograr motivar el actuar del consumidor y poder indicar el potencial competitivo del producto o servicio en un mercado, en aras de lograr a obtener un buen renombre.

1.2.1 Funciones de la marca

1.2.1.1 Función distintiva

Considerada uniformemente dentro de la doctrina como su esencial función, la marca se emplea como herramienta para que una vez insertado el producto en el mercado, el comprador pueda fácilmente distinguirlo y elegirlo de entre varios o agilitar su adquisición nuevamente. Esto se explica por la necesidad del empresario que entra a competir en el mercado, hecho que solo será posible y efectivo si se tiene claridad respecto a la identificación de las prestaciones ofertadas (Gamboa, 2006). Al respecto Álvarez (1978) (citado por Vera, 2017) es enfático al enunciar que:

> La función principal de la marca es la de identificar al producto o servicio con la finalidad concreta de instrumentar su comercialización en el mercado… esta es sin ambages la principal función de la marca. Todos sus demás papeles son secundarios (…). El rol de identificación-diversificación es el fundamento de la existencia de los signos marcarios de cualquier índole que sean (p. 33).

Esta es una función compleja, pues involucra la interacción de dos acciones, la de identificar, entendida como el reconocimiento o pertenencia a un género o clase, manteniendo su singularidad respecto a los mismos; y, la de diferenciar, producto de las particularidades propia de la marca con respecto a otras provenientes del mismo universo de objetos que identifican (Arana, 2001).

1.2.1.2 Función indicadora de procedencia empresarial

Es el poder mostrar ante el cliente que el objeto de su consumo tiene una procedencia específica de una empresa o negocio. Cabe aclarar que no identifican a la empresa a en sí, más bien permiten que el consumidor logre identificar el origen empresarial del producto, lo que en si puede alentar o no su compra, acorde a la imagen y reputación que la empresa goce.

En el caso Hoffman-La Roche/ Centrafarm, dentro de la sentencia 23-5-1978, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas reconoció de forma expresa que la función esencial de toda marca es precisamente el poder indicar el origen empresarial de lo que se oferte "es preciso tener en cuenta que la función esencial de la marca consiste en garantizar al consumidor o usuario final la identidad de origen del producto marcado" (Fernández-Novoa, 2013, p. 507).

1.2.1.3 Función publicitaria

Mediante el uso de diversos medios de comunicación, la marca se emplea como una herramienta para que el objeto que se está ofertando logre posicionarse dentro de la mente del consumidor. Un anuncio publicitario puede enumerar cualquier cantidad de beneficios, propiedades y virtudes de un producto; pero esto no tendría efectividad alguna si quien percibe toda esa información no puede retenerla de manera efectiva, es allí que el empleo de una marca permite condensar todo el mensaje en un signo de fácil remembranza.

En las palabras de Humberto Albán (2013) "La marca tiene un poder publicitario que no se le puede desconocer. Sitúa al público en la posibilidad de identificar la mercancía y de asocial la marca con el producto y con su calidad" (p.106). Parte de la forma de conocer si se ha cumplido efectivamente esta función, es mediante el rendimiento económico que se perciba y con indicadores de volúmenes de venta.

1.2.1.4 Función indicadora de reputación

La "buena fama" o "Goodwill" implica "la preferencia que el público de los consumidores otorga a los productos dotados con la marca; y entraña la expectativa razonable de que el producto será reiteradamente comprado porque cuenta con el favor del público" (Fernández-Novoa, 2013. p 509).

El rol de la marca como agente catalizador del goodwill se evidencia con claridad en el caso de una marca renombrada, ya que la misma se caracteriza por gozar de un determinada

estimación, que a su vez se deriva de la elevada calidad de sus productos o servicios así como la estrategia publicitaria empleada; en suma, del buen hacer empresarial.

1.2.1.5 Función de protección

Esta es una función secundaria -derivada de la función de distinción- que tiene una doble dimensión, la protección encaminada tanto al productor y al consumidor. Al primero se le otorga un derecho de exclusividad de uso, gracias a las ventajas otorgadas por la ley; y al segundo le facilita la identificación sobre la producción, calidad, origen e identificación del bien o servicio deseado.

1.2.1.6 Función competitiva

La marca posee un rol de gran relevancia dentro del flujo económico y la actividad empresarial, principalmente dentro de la competencia leal entre diversos agentes económicos dado que su uso separa, divide e individualiza los bienes ofertados en un mercado. De esta manera, mediante el empleo del Derecho Marcario se busca evitar que comerciantes no poseedores de una marca, o que el titular de la misma, logren confundir al público respecto al origen y calidad de los productos, intentado hacerlos pasar por otros ya existentes y que gozan de mejor reputación y demanda. Respecto a esto Vera (2017) afirma que:

> En la Argentina…las marcas cumplen una clara función de fundamentación del sistema concurrencial, tanto por impedir que esta sea utilizada para aprovechar injustificadamente el trabajo, esfuerzo y gastos de los productos, como por servir como mecanismo para suministrar información respecto de determinados hechos económicos. (p.70)

1.3 Requisitos para su registrabilidad

El registro puede tener dos efectos: ser constitutivo de derechos en el caso de que el mismo nazca a partir de la inscripción, o puede ser meramente declarativo, esto implica que el derecho nace con anterioridad y el registro meramente reconoce su existencia. El registro de los derechos de autor tiene efectos declarativos, es decir que se obtienen los derechos de forma automática con la creación de la obra, siendo la utilidad del registro producir meros efectos

probatorios en una eventual controversia, donde la carga de la prueba corresponde a quien no ha registrado la obra.

Acorde con el "Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas", en la medida en que una persona física haya creado una obra artística recibirá la condición de autor, posteriormente "La Convención Universal sobre los Derechos de Autor" en su art. 3 establece que la protección de estos derechos no está subordinada a ningún requisito formal, como lo puede ser el registro o depósito de la obra en alguna oficina oficial (Domínguez, 2017).

Otro ejemplo similar en el país es el registro del nombre comercial, el cual según el artículo 416 del Codigo Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación (en adelante COESCCI) y con armonía al artículo 193 de la Decisión 486 de la CAN, se obtiene el derecho exclusivo sobre el mismo de acuerdo al primer uso en el comercio, es susceptible de registro, pero el mismo solo tiene efectos declarativos.

En contraste, dentro de la Decisión 486 referente al Régimen Común sobre Propiedad Industrial de la CAN, existen varios ejemplos donde el registro es constitutivo de derechos, entre ellos: según el artículo 98, el derecho exclusivo sobre un esquema de trazado registrado tendrá una duración de diez años contados a partir (entre otras modalidades) de la fecha en que se haya presentado la solicitud de registro ante la oficina nacional competente del respectivo país miembro.

El ejemplo más clásico es el de las marcas, donde el derecho a su uso exclusivo se adquirirá por el registro de la misma ante la respectiva oficina nacional competente, según el art. 154 del cuerpo legal antes mencionado. Esto es correspondiente al principio de inscripción registral, donde el titular adquiere un derecho exclusivo, lo cual lo legitima para prohibir el uso a terceros de signos parecidos o idénticos, es así que el derecho surge con independencia de que el signo se haya usado con anterioridad en el mercado.

En el régimen jurídico ecuatoriano, para que el registro de una marca sea posible, además de no incurrir en prohibiciones absolutas o relativas detalladas en los artículos 360 y 361 del COESCCI, es necesario que esta cumpla con tres requisitos indispensables que son: ser lo suficientemente distintiva, ser percibida por medio de los sentidos, y ser susceptible de ser representada por medio de un gráfico.

1.3.1 Distintividad

Este requisito deriva de la naturaleza misma de la marca, ya que al ser una clase de signo distintivo, es inherente a su calidad de tal que posea los suficientes elementos y características para cumplir con su función de identificación y diferenciación de la variedad de bienes y servicios en un universo de producciones de la misma naturaleza. Respecto a este requisito el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dentro del proceso de Interpretación Prejudicial 97-IP-2003 (Citado por Vera, 2017), ha indicado:

> De estas tres características, la distintividad es la más importante porque para conferir la protección jurídica que brinda la marca es indispensable que el signo posea fuerza distintiva, es decir que el consumidor de un producto pueda hacer un enlace directo entre el producto, la marca y el fabricante que la produce. (p.21)

Una marca necesita del consumidor para configurarse de manera completa, dado que no es suficiente que exista la relación entre la marca-producto/servicio sin que medie un factor psicológico en el consumidor promedio, es decir la recepción y captación de tal unión dentro de su mente, que solo es posible si existe una suficiente distintividad, es por este motivo que posee tal importante rol y se configura como un requisito indispensable.

Esta suficiencia distintiva depende tanto de la forma en que se represente la marca, como del producto al que está ligada. Por ejemplo, una marca genérica es un término que sirve para distinguir un producto de otro, pero no goza de distintividad al ser precisamente eso, un genérico que ni siquiera es protegible. Para ejemplificar lo dicho piénsese en la marca “Maicena” destinada a vender precisamente ese producto, este signo distintivo no sería protegible al no gozar de distintividad.

Al contrario, una marca arbitraria, que es un signo o símbolo usado en un contexto no relacionado con el producto, podría llegar a ser totalmente distinguible, el más claro ejemplo es la marca "Apple" cuya traducción en español es manzana, pero es empleada para la venta de computadoras, teléfonos y tecnología en general. Un ejemplo aún mejor son las marcas de fantasía, ya que estas usan un símbolo o palabra que es totalmente inventada, y en consecuencia es inconfundible y totalmente diferenciable de otras marcas existentes, por ejemplo la marca "Dasani" empleada para la venta de agua mineral embotellada.

A criterio de Albán (2013) esta característica se complementa con otras dos más: la especialidad y la novedad. La primera indica que al registrar una marca no se otorga un monopolio "in abstracto" sobre ella, sino tan solo en relación con los productos y servicios para los que fue solicitada. Siendo así las cosas, existe la posibilidad de que signos idénticos puedan convivir cuando sean empleados sobre productos y servicios que no puedan provocar confusión (Lobato, 2013).

Esto permite la coexistencia de marcas similares o idénticas para productos distintos, por esta razón – en principio- perfectamente podría convivir la marca "Schwartz" para distinguir relojes como para ropa deportiva, ya que su empleo en productos tan distintos no genera ningún riesgo de confusión. Lo anteriormente explicado mantiene estrecha relación con el criterio de la novedad, a la cual Albán (2013) explica:

> Esta novedad se refiere, no a su inexistencia en el mundo de la realidad sino a que no se la esté utilizando para productos de la misma clase. Es una novedad relativa, pues no se hace necesario que la marca sea nueva por si misa,; basta que lo sea en su aplicación, a saber, que no haya sido empleada para caracterizar productos o mercaderías de otra industria, empresa o establecimiento (p. 107).

1.3.2 Perceptibilidad

La marca al ser un bien de carácter inmaterial, está formada por dos elementos clave: el corpus mysticum y el corpus mechanicum. El primero es la creación intelectual propiamente dicha, que en sus primeras etapas existe tan solo dentro de la mente de su creador

desarrollándose en un proceso creativo; en contraste, el segundo ya implica la materialización de esa idea en un soporte material o físico.

Al instante de realizarse esta materialización la marca logra ser perceptible, entendiéndose como la aptitud del signo distintivo de poder ser captado o aprehendido por cualquiera de los sentidos humanos. Este momento es de suma importancia puesto que la marca logra exteriorizarse y exponerse ante potenciales consumidores, y dependiendo de la distintividad que goce podrá -o no- incrustarse en la psiquis del cliente e influir en sus hábitos de compra.

Es interesante destacar que la Decisión 85 de 1974 no establecía una definición de marca como tal, sino se limitaba a enumerar sus requisitos, siendo estos la novedad, distintividad y visibilidad, es decir, que bajo esa normativa la perceptibilidad se enfrascaba solo al sentido de la vista, pero paralelamente no se exigía su representación gráfica para la solicitud, solo descripciones y reproducciones. Fue con la entrada en vigencia de Decisión 311, que la perceptibilidad ya no se limitaba a ser visual, sino mucho más amplia a los sentidos, a su vez incorporando el requisito de representación gráfica, criterios que se han mantenido hasta la vigente Decisión 486 (Zevallos, 2018).

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dentro del proceso 192-IP-2006 (Citado por Vera, 2017), ahonda más en la descripción de este elemento:

> "…La perceptibilidad precisamente, hace referencia a (que)...la marca penetre en la mente del público, el cual la asimila con facilidad. Por cuanto para la percepción sensorial o externa de los signos se utiliza en forma más general el sentido de la vista, han venido caracterizándose preferentemente aquellos elementos que hagan referencia a una denominación, aun conjunto de palabras, a una figura, a un dibujo o a un conjunto de dibujos" (p.24)

El Tribunal hace bien en precisar que de forma tradicional esta perceptibilidad de la marca ha sido fuertemente enfocada en el sentido de la vista, y no es de sorprenderse, ya que es uno de los sentidos más empleados por el ser humano y ante el cual es mucho más sencillo lograr captar su atención por medio de palabras, figuras y colores que sean llamativos.

Además, dadas las limitaciones tecnológicas de tiempos anteriores, el desarrollo de una marca que sea visualmente atractiva era mucho más fácil de desarrollar. No obstante, cabe resaltar que en la actualidad, como producto del el progreso tecnológico, la marca también ha evolucionado en presentaciones que apelan a otros sentidos.

1.3.3 Susceptibilidad de representación gráfica

Este requisito, más que un elemento intrínseco a una marca, es considerado una necesidad de índole formal dentro del proceso administrativo para que la entidad nacional competente pueda otorgar un registro. Su exigencia responde a cuestiones prácticas dado que facilita que una marca en su proceso de registro, pueda darse a conocer al público en general valiéndose de una publicación especial, conocida dentro del país como "Gaceta de la Propiedad Intelectual".

Esto permite obtener dos resultados importantes: facilitar el conocimiento de una marca a terceros que posean algún interés en la oposición a su registro, y agilitar el proceso de cotejo marcario, lo que implica un ejercicio de búsqueda de similitudes entre una marca solicitada y una ya registrada. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dentro de proceso 123-IP-2004 y 135-IP-2004 (Citado por Vera, 2017) ha sido enfática en expresar que:

> "La representación gráfica del signo es una descripción que permite formarse la idea del signo objeto de la marca, valiéndose para ello de palabras, figuras o signos, o cualquier otro mecanismo idóneo, siempre que tenga la facultad expresiva de los anteriormente señalados…" (p.26)

> "La susceptibilidad de representación gráfica, permite constituir una imagen, una idea del signo, en sus características y formas, a fin de posibilitar su registro, Consiste en descripciones realizadas a través de palabras, números, gráficos, signos mixtos, colores, figuras, etc., de manera que sus componentes puedan ser apreciados en el mercado de productos (p.26)

De lo mencionado, es notable que al tratar cuestiones de marcas no tradicionales como lo pueden ser los sonidos, texturas y olores, surge la siguiente problemática ¿Cuál debería ser el actuar del Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI) ante la presentación de

solicitud de registro de marcas que no son susceptibles de una representación gráfica o que no se adaptan a las formas tradicionales de las mismas?

Puntualizando en la marca olfativa, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el Caso C-273/00 del año 2002, Sieckmann contra Deutches Patent-und Markenamt, había establecido que varios de los métodos sugeridos para la representación de un olor eran insuficientes o poco claros, como lo son la descripción escrita del olor o su fórmula química.

A partir de este fallo, este tipo de marcas poco convencionales no han tenido acogida dentro de la Unión Europea, siendo el argumento principal para ello, la dificultad de ser representadas por un medio gráfico, así también como cuestionamientos acerca de su capacidad para poder distinguir unos productos de otros. No obstante, a partir de la expedición del Reglamento 2015/2424 y en conjunto con el Reglamento de ejecución 2018/626 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la marca de la Unión Europea, se elimina la necesidad de representación gráfica y se abre la puerta a que pueda ser representada en cualquier forma que se considere adecuada haciendo uso de los medios y tecnología con la que se cuente.

1.4 Clases de marcas

Como consecuencia de la gran variedad existente de tipos de marcas, ha sido una labor de la doctrina el desarrollar diversas agrupaciones donde aglutinar estos signos distintivos en función de las características, propiedades y particularidades que cada una presente con la finalidad de mejorar su entendimiento, empleo y defensa.

1.4.1 Marcas tradicionales

El diccionario de la Real Academia de la Lengua define a tradicional como un adjetivo perteneciente a algo “que sigue las ideas, normas o costumbres del pasado”, precisamente cierto tipos de marcas pertenecen a este grupo al ser de las primeras en haber sido empleadas por oferentes de productos y servicios desde hace épocas remotas. De igual manera una marca tradicional es aquella que es usada y solicitada de manera muy frecuente en el mercado.

1.4.1.1 Por su registro: marcas registradas y no registradas

Empezando por una clasificación sumamente básica, se puede hablar de marcas que se encuentren registradas y aquellas que no lo están. El régimen jurídico aplicable a estos signos distintivos en el Ecuador reconoce un derecho de uso exclusivo por un periodo de diez años renovables una vez otorgado el registro en el SENADI, más en ninguna parte prohíbe emplear marcas que no se encuentren registradas.

Si una marca es registrada, el primer beneficiario directo es su propietario, caso contrario, él es quien debe asumir las repercusiones de no haberlo hecho, como lo puede ser una usurpación o enfrentar una eventual competencia desleal. Es fundamental recordar que "el registro no crea la marca; ella es en sí misma, siempre y cuando reúna las condiciones para llevar a cabo la función a que está destinada" (Albán, 2013, p.113)

Es así que la importancia del procedimiento para su registro yace en la protección brindada por el aparataje jurídico al ser reconocido como un derecho concedido por la administración pública.

1.4.1.2 Por el nivel de conocimiento: marca simple, notoria y de alto renombre

La marca, por naturaleza, busca ser plasmada en el imaginario del consumidor promedio y ser fácilmente reconocida, bajo estos parámetros, habrá cumplido con su función y es lo que se conoce como una marca simple. Sin embargo, existen situaciones en la que una marca logra alcanzar un cierto nivel de reconocimiento, que excede por mucho el de otras empleadas para productos o servicios similares, estas son marcas notorias.

Indicar con precisión que implica el "reconocimiento" de las marcas es una tarea que puede presentar varias subjetividades por quien la determine. Al respecto se puede que considerar que:

> Por reconocimiento debemos entender el total de personas que, al ser preguntadas, recuerdan en primer lugar a dicha marca, es decir, la mencionan espontáneamente en un primer lugar demostrando de esta manera el peso específico que la marca tiene en ese sector específico. (Gamboa, 2006, p. 158)

Se puede notar que un primer elemento de la marca notoria es aquella conexión que surge de manera rápida en la psiquis del consumidor, en la que la relación marca-producto suele prevalecer más la primera que la segunda, consecuencia de una fuerte y efectiva actividad publicitaria o por la constante demanda de lo que se oferte.

Cabe resaltar que esta notoriedad puede surgir en dos ámbitos: el primero es su presencia en el público objetivo o potencial consumidor al cual está específicamente dirigido, y, en segundo lugar, en el ámbito territorial que a su vez puede ser nacional, regional o internacional (Gambora, 2006).

Entre otros factores importantes a considerar para la determinación de si una marca es notoria el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dentro del proceso de Interpretación Prejudicial 30-IP-2004, ha precisado que:

> Para que una marca sea considerada notoria debe por lo menos cumplir, según criterios doctrinales generalmente aceptados, con uno de estos factores:
>
> - Manejar un amplio despliegue publicitario que hace que la marca sea conocida en un alto porcentaje de la población en general.
> - Gozar de un uso intensivo y aceptación, lo que produce que la marca sea difundida entre un gran número de consumidores, según sea el carácter más o menos masivo del producto.
> - Poseer trascendencia en la rama comercial o industrial en la que se encuentra.
> - Su sola mención debe provocar en el público una asociación directa con el producto o servicio que identifica (p. 9)

Finalmente, el COESCCI ahonda en la determinación de más criterios para considerar la notoriedad de una marca como son: el valor invertido en promoción y publicidad, el volumen de ingresos respecto al producto vinculado a la marca, el valor del signo como activo empresarial, y el interés de terceros de obtener una licencia en el país. (COESCCI, 2016, art. 460). Estos últimos son de una índole mucho más económica, que denota el esfuerzo del empresario por el posicionamiento de su signo, por lo cual, merece una mayor protección.

De no ser así, cualquier tercero que lograse el registro de dicha marca y la emplease en productos que no son los cubiertos por la misma, causaría varios perjuicios, destacando entre

ellos el obtener un usufructo no correspondido del reconocimiento de la marca, el cual es el resultado de importantes esfuerzos en publicidad y tecnología (Cornejo, 1992).

Respecto a la marca renombrada, se le otorga esta calificación a un grupo reducido de marcas que, si bien ya han sido determinadas como notorias, el consumidor logra vincularlas con un nivel de calidad muy elevado por encima de marcas semejantes, cuya preferencia incluso rebasa fronteras, logrando superar el principio de territorialidad y especialidad, es decir son muy conocidas, no solo en el sector pertinente de sus consumidores, sino en los consumidores en general (Vera, 2017).

En el actual COESCCI, así como en la Decisión 486 de la CAN, no existe una diferenciación entre la marca notoria y de alto renombre, así en el art. 244 establece "Se entiende por signo distintivo notoriamente conocido el que fuese reconocido como tal en cualquier País Miembro por el sector pertinente, independientemente dela manera o el medio por el cual se hubiese hecho conocido." (Decisión 486 de la CAN, 2000)

Al respecto de esta falta de diferenciación entre estas dos figuras, Vargas (2006), explica que esto responde a un igual nivel de protección hacia ellas. En sus palabras:

> Como se puede apreciar, en la normativa comunitaria no hubo necesidad de distinguir entre signo notorio y renombrado, ya que simplemente el legislador comunitario quería dar una protección más amplia y reforzada al signo notoriamente conocido, sin hacer distinciones en relación con su grado de notoriedad. Es decir, no hubo necesidad, ni la hay, de diferenciar las dos figuras, ya que no existe una protección al signo distintivo por ser notorio y otra por ser renombrado.
> En otras palabras, al demostrar la notoriedad de un signo éste adquiere la protección total que establece la normativa comunitaria y, en efecto, no hay que probar el estatus de renombrado para que se proteja del riesgo de dilución o de uso parasitario, toda vez que con el simple hecho de probar la notoriedad, es decir, con demostrar un conocimiento acentuado en el sector pertinente, ya se protegería contra dichos riesgos y contra otros, rompiéndose así totalmente el principio de la especialidad, territorialidad y de uso real y efectivo, tal y como se mencionó anteriormente. (p. 308)

1.4.1.3 Por su estructura material

1.4.1.3.1 Marcas denominativas

Se consideran como marcas denominativas, nominativas o verbales a aquellos signos distintivos constituidos a partir de letras, palabras, números o conjunto de los mismos que

conformen un todo expresivo – poseedor o no significado-, y que goce de la suficiente novedad y distintividad para cumplir con su función diferenciadora (Vera, 2017).

Posiblemente es uno de los tipos de marca más antigua y de mayor uso comercial producto de su relativa facilidad de creación, ya que al ser un conjunto de palabras, pueden ser vistas, leídas y transmitidas de forma oral facilitando enormemente su difusión y conocimiento. Respecto a esta última característica, es necesario que el conjunto pronunciable deba ser fonéticamente distinguible, esto es, no tener semejanza, ni inducir a la confusión o error con marcas empleadas a productos o servicios de la misma naturaleza.

A su vez el Tribunal De Justicia de la CAN, en la interpretación prejudicial 318-IP-2015 determinó una subdivisión de este tipo de marca en función de la novedad que presenten, de este modo una marca nominativa puede ser considerada:

De Fantasía: cuando la palabra o frase es totalmente inventada Ej: OLX, DASANI

Arbitraria: cuando una palabra de un idioma, es empleada en un contexto no relacionado con su significado usual. Ej: APPLE para vender celulares, laptops, etc.

Sugestiva o Evocativa**:** cuando las palabras o frases indican un atributo o propiedad del producto. Ej: FIVE OUR ENERGY (no especifica el tipo de producto, pero denota que provee de cinco horas de energía).

Los primeros dos tipos de marca son consideradas “fuertes” ya que son fácilmente distinguibles y gozan de novedad, por ende, son susceptibles de protección. En contraste, la marca sugestiva junto con una marca descriptiva –que solo refleja la naturaleza del producto- y la marca genérica –que simplemente es un término usual de ese producto- son consideradas “débiles” ya que no logran destacar lo suficiente, por ese motivo su registrabilidad depende de ciertas condiciones específicas o, en otros casos, simplemente no son protegibles (Robayo, 2018).

1.4.1.3.2 Marcas gráficas

También conocidas como innominadas, emblemáticas o figurativas, son aquellas que están formadas por dibujos, imágenes, figuras, colores o símbolos, primando en ellas su aspecto gráfico, el cual a su vez debe gozar de originalidad (Cornejo, 1992).En este tipo de símbolo, al igual que las marcas nominativas, el enfoque principal es lograr que sean atrayentes y llamativos ante la percepción visual.

Pueden transmitir una idea o simplemente ser abstractas y carecer de un significado en específico. En este aspecto Fernández Novoa (1984) (Citado por Vera, 2017) logra dividirlas en puramente gráficas y marcas figurativas de la siguiente forma:

> La que evoca en la mente del consumidor solo la imagen del signo utilizado en calidad de marca; un conjunto de líneas, dibujos y en su caso colores; y, la marca figurativa, que evoca en el consumidor un concepto concreto: el nombre que presenta este concepto es también el nombre con que es conocida la marca gráfica; el tercer subgrupo es la marca que evoca en el consumidor un concepto o motivo al que se llega a través de un proceso de generalización (p. 66)

Entre los elementos comunes que las componen se encuentran: el trazado, es decir el conjunto de líneas y curvas que conforman el gráfico; y el concepto, que es la idea que se desea transmitir, pero como ya se explicó, no es indispensable para su configuración (Tribunal de Justicia de la CAN, proceso 318-IP-2015, 2015). Su diferencia fundamental con las marcas nominativas es la imposibilidad de ser pronunciadas considerando que se trata de un signo que no posee una vocalización al carecer de letras o números que posean fonemas (Vera, 2017).

1.4.4.3 Marcas mixtas

Son un tipo de marcas que en su composición convergen tanto elementos denominativos (conjunto de palabras, letras, números, etc.) como gráficos (imágenes, figuras, símbolos o colores). Esta combinación debe ser considerada como un todo, por lo cual la protección que se le brinda debe ser completa y no de forma aislada por cada uno de sus componentes.

Al combinar elementos nominativos y figurativos, ha prevalecido el criterio que es el primero de estos elementos el más característico o determinante, al gozar de mayor fuerza

expresiva, producto de su composición de elementos pronunciables facilitando su distintividad; sin embargo, esta no es una situación permanente ya que si el elemento innominado – por las características que posea- logra captar de mejor manera la atención del público consumidor, por ser evocativo de conceptos; entonces, será el gráfico la parte compositiva más relevante del signo mixto (Vera, 2017).

1.4.2 Marcas no tradicionales

Se conocen como marcas no tradicionales a aquellos signos distintivos que, alejándose de representaciones usuales que han tenido a lo largo del tiempo –palabras, letras, símbolos, gráficos, etc.- han optado por nuevas formas y presentaciones que no solo apelen al sentido visual de formas novedosas, sino también, enfocándose en su percepción por medio de otras vías sensoriales como lo son el oído, el tacto o el olfato.

Su desarrollo se encuentra fuertemente vinculado al progreso tecnológico, el cual permite la creación nuevas formas de marketing y facilita un mayor acceso por parte de las personas a los mismos. Esta correlación en palabras de Schmidt implica que "las marcas no tradicionales están en aumento porque las nuevas tecnologías e innovaciones permiten que los titulares de las marcas protejan la propiedad intelectual como nunca antes" (Citado por Leyva, 2017, p.5)

Por su naturaleza propia de innovar respecto a las marcas tradicionales, presentan varios obstáculos para poder ser reconocidas y empleadas en totalidad en varios ordenamientos jurídicos, entre estas dificultades se pueden nombrar la forma de su representación gráfica, la subjetividad en su percepción y la presencia de un elemento funcional (Castro, 2012).

1.4.2.1 Tridimensionales

En "Manual Armonizado en Materia de Criterios de Marcas de las Oficinas de Propiedad Industrial de los Países Centroamericanos y La República Dominicana" (2016) se menciona que este tipo de marca se caracteriza por estar formada por un cuerpo que ocupa un

lugar en el espacio, en consecuencia, posee un volumen determinado a partir de tres dimensiones: altura, anchura y profundidad. Generalmente se les da un mayor uso cuando consisten en la forma de un producto o la forma de los envases o envolturas.

Hay que puntualizar que, aunque en la doctrina la marca tridimensional se suele relacionar de manera más frecuente con la forma de los productos o sus envases, esto no excluye aquellas que a pesar de poseer una en forma tridimensional, no corresponden a la forma del producto que pertenecen o a su envase. Para ejemplificar lo dicho se tiene que pensar en la marca de autos Mercedes-Benz, cuyo emblema es un círculo que contiene una estrella de tres puntas, si bien en principio es una marca figurativa, esto no la limita para que pueda ser considerada como tridimensional al ser materializada y colocada en la parte superior de este tipo de automóviles (Cornejo, 2010).

Al ser una especie de marca, mantiene los requisitos básicos para que pueda ser considerada como tal, principalmente que goce de novedad y distintividad; ya que una marca tridimensional no puede ser protegida si consiste tan solo en la forma usual del envase o del producto en sí mismo, o no presenta ningún rasgo característico que la diferencie de los demás y oriente las preferencias del consumidor. Al respecto el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en el Proceso N° 23-IP-98 (Citado por Cornejo, 2010) ha aclarado:

> Las formas usuales de los productos o de sus envases o las impuestas por la función de aquellos, no pueden acceder al registro marcario por carecer de distintividad. Sin embargo, si se les adiciona elementos que les permitan adquirir la distintividad de que carecen por sí mismas, pueden ser registradas como parte integrante de una marca (p.109)

Es también de gran importancia poder identificar cuando estos cuerpos constituyen efectivamente una marca tridimensional y no confundirlos con un modelo de utilidad o invención. El cuerpo tridimensional que se busca proteger como marca debe corresponder a una nueva forma física que logre resaltar por sus particularidades estéticas y diseño.

Por el contrario, si presenta una modificación de alguna parte o mecanismo que otorga un funcionamiento más eficiente o diferente, proporcionando utilidad o ventaja que no es

propia del objeto, se trata de un modelo de utilidad; y en caso de ser un producto totalmente nuevo, es una invención; siendo la vía idónea para su protección la patente (De la Rosa, A. Fernández, A. Tejada, N. 2014)

1.4.2.2 Táctiles

El sentido del tacto permite la percepción de sensaciones térmicas, doloras y de presión respecto a diversas superficies, mediante la estimulación de receptores cutáneos presentes en toda la piel (EcuRed, s.f.). Por ende, una marca de textura o táctil, busca la identificación del producto mediante el reconocimiento de una textura específica.

Un ejemplo muy cercano al Ecuador es el registro de la marca "Old Parr", considerada como la primera marca táctil registrada en el mundo el 27 de abril del 2004. Lo que se inscribió fue la textura de vidrio craquelado de la botella del whisky "Old Parr", dado que otra empresa competidora comenzó a emplear esa característica del vidrio de la botella en sus productos (Lizano, A. Pal, A. 2013), lo que podía generar confusión respecto al origen del mismo ante los consumidores. En un principio el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI) -actual SENADI- presentó dudas respecto a la forma de representación gráfica, pero se arribó a la siguiente solución:

> El Instituto determinó que la representación gráfica de la marca se cumplía mediante una impresión de la marca en relieve. Esta representación se logra a través de un proceso de doble impresión, en el cual la impresión a base de tinta es seguida por una impresión en relieve de la marca. El IEPI consideró que esta representación era suficiente, clara, precisa, y objetiva y, por lo tanto, constituía una copia fiel de la marca. A criterio del Instituto, a través de una impresión de este tipo, se lograba satisfacer el requisito de representación gráfica y se otorgaba una protección adecuada de la marca (Lizano, A. Pal, A., 2013, p. 143).

Este requisito puede complementarse con una descripción minuciosa del signo y la representación de la superficie con un sistema similar al braille, así como por una representación gráfica que detalle en los lugares donde se ubica la marca textura en el producto (Comité Permanente Sobre El Derecho De Marcas, Diseños Industriales E Indicaciones Geográficas de la OMPI, 2008).

1.4.2.3 De Color

El poder definir que es un color puede resultar una labor complicada ya que abarca un conjunto de fenómenos físicos en su generación, y químicos al momento de su percepción por parte del ojo humano, para De los Santos (s.f):

> El color es pues un hecho de la visión que resulta de las diferencias de percepciones del ojo a distintas longitudes de onda que componen lo que se denomina el "espectro" de luz blanca reflejada en una hoja de papel. Estas ondas visibles son aquellas cuya longitud de onda está comprendida entre los 400 y los 700 nanómetros; más allá de estos límites siguen existiendo radiaciones, pero ya no son percibidos por nuestra vista. (p.1)

También se considera al color como una sensación desencadenada por la vista al momento que células dentro del ojo -llamadas receptores visuales- captan el reflejo de luz sobre diversas superficies y las traducen en señales eléctricas que se envían al cerebro, donde las sensaciones son percibidas como sentimientos y emociones. (EL COLOR, s.f)

Su fácil percepción visual junto con la capacidad de generar y comunicar diversas sensaciones, la vuelven una excelente herramienta para el marketing y por ello surge el interés de su protección en forma de una marca, Liévano (s.f) (Citado por Cedeño, 2018) al respecto del color menciona:

> Las marcas de color per se consisten en el uso abstracto de un color determinado o una combinación de colores en un producto, o en su empaque. Lo que se busca con la protección de este tipo de signos es que un producto determinado pueda hacerse distintivo en el mercado por medio del uso de un color, o una combinación de colores completamente novedosa y diferente a la que habitualmente tienen los productos de la misma categoría, o sus empaques (p.19)

Para que se pueda otorgar una protección al color, este debe estar delimitado por una forma o contornos claros y específicos; ser una combinación de los mismos o formar parte de un todo (Decisión 486 de la CAN, art. 134 literal e).

Lo anterior tiene su fundamento en la “Depletion Theory”, la cual explica que en la naturaleza existe un número preciso y determinado de colores primarios, por ende son colores comunes que no gozan de capacidad distintiva y, el conceder un monopolio de uso de los mismos produciría una situación de competencia desleal que afectaría al mercado (Vera, 2017). Es así que dotarlos de una forma en particular, unirlos en combinaciones y tonalidades

distintitas, junto con la manera en que serán empleados en el producto o servicio de su destino, permiten que puedan ser fácilmente distinguibles unos de otros.

1.4.2.4 Sonoras

El sonido es "una vibración mecánica que se propaga a través de un medio elástico y denso (habitualmente el aire) y que es capaz de producir una sensación auditiva" (SINTEC, s.f, p.3). Este fenómeno físico de perturbación en el medio, cuyo producto es la generación de ondas sonoras, desemboca en sensaciones auditivas al llegar al oído humano, que se caracterizan por tener un tono, timbre e intensidad propios (SINTEC, s.f.).

Bajo esta premisa, una marca sonora o auditiva, es aquel sonido o conjunto de sonidos -musicales o no- que acompaña a un producto o servicio, logrando ser lo suficientemente distintivo para facilitar su relación con un origen empresarial, así como con el producto en particular.

Su representación gráfica dependerá del tipo de sonido que se trate. Si es un signo musical, lo más idóneo es emplear un pentagrama con detalle de las notas, silencios, tonalidades e instrumentos empleados. Por otro lado, si es un sonido no musical, es factible el empleo de un diagrama de frecuencias o espectrograma, ya que permiten visibilizar la formación de ondas particulares producidas por dicho sonido, y para poder facilitar su comprensión, también debe acompañarse por una descripción verbal del mismo, y un soporte físico que contenga el sonido (Castro, 2012).

1.4.2.5 Gustativas

El sabor es aquella sensación que produce el alimento, o cualquier otro objeto, al tener contacto con el sentido del gusto a través de la lengua y sus papilas gustativas, sin embargo, esta percepción se ve fuertemente relacionada e influenciada por el sentido del olfato, donde la impresión formulada por los componentes químicos del alimento, son determinadas en un 80% por su olor (Colorado y Rivera, 2014).

De ahí que una marca gustativa consista en un sabor, ajeno a la naturaleza del producto mismo, que se añade para brindarle una distintividad en el mercado, esperando que los consumidores puedan asociar dicho sabor con el origen empresarial del producto (Ávila, 2016).

Entre algunas de las dificultades para su empleo como marca se encuentra su aporte distintivo, dado que debe existir una independencia entre este signo y su elemento gustativo, es decir, debe poder separarse el sabor del producto que busca diferenciar, lo cual es muy difícil dado que precisamente el sabor es inherente a los productos, ya que para percibirlo es necesario consumirlo o probarlo (Castro, 2012). Entre otros inconvenientes para su empleo y registro se menciona que:

> Si bien es cierto el requisito de la distintividad resulta complejo satisfacer, la situación no es diferente para el requisito de la representación gráfica como se observó antes. La primera razón obedece a que los sabores cambian con el tiempo. No podemos describir los sabores en forma determinada. Adicionalmente no podemos catalogar a los sabores como únicos, como sería el caso del sabor a limón, el cual al menos en Colombia tiene distintas variedades, tahití, limón mandarina, lima limón, entre otros. (Montezuma, 2018, p. 29)

1.4.2.6 Olfativas

El olor es el producto de la recepción de moléculas odoríferas propias y emanadas por cada cuerpo, que al ser aprehendidas por el sentido del olfato dan como resultado una sensación particular. De esta manera tanto el sistema olfativo como el gustativo, son considerados como sentidos químico-sensoriales, ya que transforman compuestos químicos en estímulos sensoriales (Colorado y Rivera, 2014).

En consecuencia, una marca olfativa es aquella que busca dotar de distintividad a un producto, empleando un olor en particular que logre diferenciarle de sus similares en el mercado. Como en la mayoría de marcas no tradicionales, las dificultades para que exista uniformidad respecto a sus requerimientos para constituirse como marca, especialmente su representación gráfica, no encuentran uniformidad.

CAPITULO II. El olor como objeto de protección

2.1 El sentido del olfato

El ser humano vive en un mundo en el cual todo lo que lo rodea deja rastros químicos en el ambiente, mismos que eventualmente son percibidos por los sentidos, dotándolos de información y generando variadas respuestas en el receptor.

Los sistemas que confieren a la especie humana la sensibilidad química están estrechamente vinculados con los sistemas más primitivos surgidos de un proceso evolutivo para apreciar las propiedades del ambiente. Este temprano origen se evidencia por la amplia gama de organismos -desde bacterias a mamíferos- que detectan la presencia química de variedad estímulos en su entorno con diversos fines. (Redolar, 2017)

El homo sapiens forma parte del grupo de vertebrados llamado "microsomático" por el tamaño de su receptor olfativo, teniéndolo mucho menos desarrollado que otros animales como perros, conejos, gatos, entre otros a los que por ese motivo se consideran "macrosomáticos". En estos animales es un sentido fundamental para asegurar su supervivencia mediante la detección de alimento, reconocimiento de territorio y apareamiento (Garcia, 1992).

Sin embargo, el olfato para el ser humano presenta una gran importancia, pues si bien no es indispensable para su supervivencia, posee implicaciones psico-emocionales y sociales considerables. Así Noback y Demarest (1975) (citados por Garcia 1992) expresan que "el sistema olfatorio es más que un simple perceptor de olores; es un activador y sensibilizador de otros sistemas neurales, sobre todo de aquellos que constituyen el substrato de patrones de conducta emocional" (p. 37).

Los sentidos del gusto y olfato mantienen una estrecha relación, pues su funcionamiento conjunto permiten distinguir alimentos indeseables o mortales para el ser humano, de igual manera, se encuentran íntimamente vinculados a funciones emocionales y conductuales primitivas del sistema nervioso (Hall, 2016).

El olfato se caracteriza por su naturaleza afectiva, aún más que el sentido del gusto, ya que su percepción se polariza en agradable o desagradable, motivo por el cual posee mayor importancia que el resto de sentidos en la selección de alimentos. De esta forma, una persona que haya consumido un alimento que le provocara algún malestar, siente nauseas si lo huele en otra ocasión. En contraste, una aroma con ciertas cualidades, es un poderoso estimulante de emociones humanas (Hall, 2016).

El proceso por el cual se perciben los olores se denomina olfacción y empieza cuando las moléculas del olor (compuestos químicos) encontrados en el ambiente, son absorbidas por las fosas nasales y se disuelven en la mucosidad de su parte superior donde existen neuronas receptoras del olfato que transmiten la información directamente a los bulbos olfatorios ubicados en un punto medio detrás de la nariz y por debajo del cerebro. Los receptores sensoriales presentes en los bulbos olfatorios son parte del cerebro y, mediante impulsos eléctricos, envían de manera directa la información percibida tanto a los centros primitivos y avanzados del mismo, donde se estimulan emociones, memorias y pensamientos que tienen accesos a recuerdos de personas, lugares o situaciones (Maldonado, Gutiérrez, Lobato, Herrera, Méndez, 2012; Rodríguez, 2010).

Si bien este sentido no tiene el desarrollo y alcance que en otros animales, es necesario destacar que:

> Nuestro sentido del olfato es 10,000 veces más sensible que cualquier otro de nuestros sentidos y que el reconocimiento del olor es inmediato. Otros sentidos similares, como el tacto y el gusto deben viajar por el cuerpo a través de las neuronas y la espina dorsal antes de llegar al cerebro, mientras que la respuesta olfatoria es inmediata y se extiende directamente al cerebro. Este es el único lugar donde nuestro sistema nervioso central está directamente expuesto al ambiente. (Rodríguez, 2004, p3.)

Dadas estas características, la discriminación olfativa puede distinguir una altísima gama de olores producto de su composición química y apreciaciones de índole subjetivo, motivo por el que se ha dicho que es muy difícil establecer algún tipo de clasificación. Aunque

esta identificación sea muy amplia, si no son acompañadas con claves semánticas pertinentes -el nombrar un olor- el rendimiento de discriminación tiende a bajar mucho, de esta forma:

> …cuando se presentan a las personas olores de sustancias habituales como la menta, el plátano y el aceite de motor, son capaces de identificar la diferencia entre ellos. Sin embargo, cuando se les pide que identifiquen la sustancia asociada con el olor, tienen éxito solo la mitad de las veces. J. A. Desor y Gary Beauchamp (1974) encontraron sin embargo, que cuando presentaban a los participantes los nombres de las sustancias al inicio del experimento y luego les recordaban los nombres adecuados cuando no respondían en ensayos posteriores, ellos podían, después de alguna práctica, identificar con precisión el 98% de las sustancias (Goldstein, 2011, p. 358)

Por ello, de manera tradicional, la descripción aromática se ha asociado con su fuente natural como lo es el olor a rosas, frutas, etc. Es así que el atlas de características de perfiles de olor de Dravnieks, es uno de los varios intentos por estructurar el vasto repertorio de aromas identificables por el ser humano (Redolar, 2017).

2.2 El marketing y sensory branding

En las actividades comerciales, el marketing mantiene un rol fundamental en el momento de facilitar las relaciones de intercambio. Tiene como objetivo la satisfacción del cliente, por medio de la identificación de necesidades que se encuentren insatisfechas y para las cuales el mercado ha desarrollado un elemento que pueda ofrecerle al individuo que lo requiera. De esa forma, el enfoque del marketing se mantiene en ser más efectivo que los competidores al momento de crear y ofrecer valor de lo que se oferte a su público consumidor (Manene, 2012).

Por otro lado el “branding” (derivado de “brand” equivalente “marca”) tiene su origen en una raíz germánica o escandinava que significa “marcar al fuego” dado que en tiempos remotos se identificaba al dueño de un animal o de vinos por medio de las marcas puestas en los mismos, actualmente el concepto ha evolucionado también en un sentido figurado al evocar atributos de un producto que ha dejado una impronta en la mente del consumidor. (Healey, 2009).

El branding, acorde a Mathew Healey (2009) implica un procedimiento donde se debe realizar una investigación minuciosa para encontrar perspectivas o propiedades que el cliente

ignora del producto así como las razones del éxito -o falta del mismo- de la marca. Esa información debe ser sintetizada en ideas claves para fortalecer a la marca por medio de estrategia, creatividad, proceso empresarial y tecnología, dando énfasis en una identidad que sea atractiva para los sentidos, para luego analizar los resultados obtenidos y repetir el procedimiento.

Dentro del marketing entendido como técnica, y principalmente dentro de su enfoque publicitario, es fácil resaltar el protagonismo que se le ha dado a medios visuales y auditivos para poder llegar a los consumidores, tanto así que es muy sencillo notar que en las zonas más comerciales de cualquier ciudad, exista una marcada prevalencia de letreros, rótulos, pantallas, parlantes y mallas publicitarias de distintos tamaños y colores que buscan resaltar entre ellas, sin embargo también pueden resultar sobrecogedoras y muy saturadas para las personas.

Seth Godin (citado por Haley 2009) dentro de su obra "Purple Cow", realiza una interesante observación donde opina que: "las técnicas tradicionales han quedado obsoletas… cien años de reflexión sobre marketing han pasado a mejor vida. Los enfoques alternativos no son ninguna novedad: son lo único que nos queda" (p. 122). Si bien esto puede considerarse una exageración por parte de este "gurú de marketing" no es menos cierto que en la actualidad las personas tienden a prestar menos atención ante la publicidad tradicional, en parte por la saturación de las mismas por medios tradicionales. Entonces, para poder aumentar las probabilidades de éxito, es necesario idear nuevas y novedosas formas de captar la atención de los consumidores.

Ante este escenario surge el "Marketing Sensorial" o "Sensory Branding" entendido como:

> Conjunto de técnicas centradas en provocar en el usuario una experiencia única que le mueva a consumir productos o a incrementar el conocimiento de una marca. Una práctica de consumo que atraiga y seduzca al usuario animándole a volver a realizar la compra y, además divulgarla a sus conocidos. Lo importante es brindar una experiencia agradable que satisfaga las necesidades del comprador. Es ahí donde el olfato, el oído y la vista pueden resultar determinantes a la hora de inducir a la compra. (Diez, 2013, p.29)

Una de sus características diferenciadoras es aquella transición de enfoque desde "la funcionalidad al sentimiento", donde la primera representa las cualidades prácticas o superficiales, y la segunda se relaciona con la experiencia aportada. Un producto con funcionalidad puede ser ignorado si no se tiene en mente un diseño que apele a los sentidos, de esta manera se debe encontrar un equilibrio entre un diseño que pueda aportar a soluciones de necesidades humanas, que a su vez presenten un nuevo conjunto de experiencias sensoriales. (Gobé, 2009).

Por esta razón se llega incluso a hablar de "emotional branding" donde se busca provocar un conjunto de emociones al consumidor logrando persuadir un estado anímico que lo orille a comprar un producto en específico, simultáneamente permitiendo recordar la marca y que subconscientemente la ligue con una experiencia placentera (Fernández, 2017).

Ejemplos de aplicación de estas técnicas se encuentran es el testimonio de Gail Civille, dueño de "Sensory Spectrum" firma ubicada en Nueva Jersey que diseña productos estimulantes a los sentidos, según su experiencia afirma que:

> Todo el mundo dice que odia a los productos con fragancias, pero no es cierto…A la gente le encantan los productos que huelen bien, y los prefieren a los demás. Pueden atribuir a los productos con fragancias otros atributos positivos basados solo en su olor. Si das toallitas idénticas a una persona, una con fragancia y la otra sin, la que huele bien le parecerá más suave. (Citado por Gobé, 2009, p.104).

Otro ejemplo a mencionar es el de la empresa británica Contour Mobel, que puso a la venta sofás con aroma que desprenden una fragancia de rosa, lavanda y vainilla cuando se mullen los cojines. Respecto a esto, un portavoz de la compañía declaró que: "El potencial de los productos aromatizados es enorme. Las fragancias son muy evocadoras y atraen las emociones, por lo que creemos que existe un auténtico mercado" (Gobé, 2009, p.104)

Este tipo de prácticas tiene interés dado el respaldo científico que poseen, ya que varios estudios demuestran que los impactos sensoriales provocan recuerdos cuya perduración en la memoria es muy prolongada. Las personas logran recordar de mejor manera aquello que

estimula más de un sentido, por eso se concluye que se recuerda tan solo el 1% de lo que se toca, el 2% de lo que se escucha, 5% de lo observado, 15% de lo degustado y de forma mucho más notable el 35% de lo que olemos (Estanyol, 2014), si a esto se le suma el hecho de que el 80% de lo que se percibe como sabor es producto del olfato, se puede concluir que este sentido es uno de los más estimulables en la mente humana.

2.3 La marca olfativa. Características

También conocido como "odotipo", al igual que todo signo distintivo, el empleo de un aroma como marca debe permitir reconocer, individualizar y diferenciar los productos en el mercado, esta distintividad es inexistente en caso de que el aroma derive simplemente de una característica natural del producto (Hoyos, 2016), por lo cual no sería susceptible de protección y registro.

La distintividad no es un factor estático o absoluto, también es consecuencia de varios elementos circunstanciales como la posible utilización intensiva y por mucho tiempo. Depende de la necesidad de empleo del signo por parte de otros comerciantes en el desarrollo común de sus actividades, en caso de que sea un signo no habitual de dicha actividad, es probable su registro (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [OMPI], 2007).

En el caso de signos olfativos, su aptitud distintiva se analiza en dos momentos importantes, el primero en el punto de venta y el segundo en el post-venta. En el punto de venta se ha dicho que las condiciones para el acceso de un aroma no son del todo óptimas ya que la presencia de envoltorios, el aroma de otros productos o del local de venta, dificultan su total identificación, salvaguardando las diferencias existentes acorde al tipo de producto que se trate (Balañá, 2005).

Si bien estos no son impedimentos significativos para su aceptación como marca, cabe resaltar que en el contexto post-venta, donde el signo olfativo es perceptible de manera más plena, tiene cierto nivel relevancia dado que es en este preciso momento donde la marca

también protege al consumidor de posibles confusiones como resultado de la indebida aplicación del signo distintivo por parte de quien no le pertenece, incluso pudiendo afectar al prestigio del signo en concreto, siendo así las cosas:

> Si el consumidor es capaz de identificar el producto correcto a través del signo olfativo de que se trate, la función de la marca se habrá visto realizada con independencia de que además el consumidor conozca la denominación concreta de la empresa de la que proviene el producto que ya supo identificar como deseado (Balañá, 2005, p. 37)

Respecto a su poder distintivo, también se ha considerado que a pesar que el sentido del olfato tiene la capacidad de distinguir una amplia gama de olores, éste no es empleado de forma general y conscientemente en los hábitos de compra, por lo que la aproximación a las marcas de olor debe realizarse como en Estados Unidos, es decir, aceptarlas cuando éstas han logrado un nivel suficiente de reconocimiento (Gippini, 1993).

En conjunto a esto, otra de las reservas por parte de la doctrina respecto a los signos olfativos es la subjetividad que pueden presentar, ya que su percepción individual puede verse afectada por factores externos como lo son la temperatura, humedad y viento; y por otro lado, por características personales como la edad o sexo. Estas variables producen dificultades para tener estándares objetivos sobre los niveles de similitud de diferentes aromas, así como los riesgos de confusión (Galbo, 2017).

Por otro lado, se ha planteado el riesgo de lo que se conoce como “scent depletion” o “agotamiento del olor”, este concepto indica que el “espectro” de olores existentes para ser empleados como marcas es limitado, por lo que eventualmente no existirá suficiente disponibilidad de los mismos dejando al resto de competidores en una “significativa desventaja”. Se han planteado que las excepciones a esta posibilidad es en aquellos escenarios donde no exista una competencia fuerte por olores, este sería el escenario donde se emplean olores arbitrarios a los productos; y en contraposición se ha planteado la existencia de incontables posibles combinaciones de olores y sus variaciones (Reimer, 2012), además

también es válido resaltar que en aplicación del principio de especialidad, este riesgo se ve reducido.

Otro aspecto importante a considerar es la carencia de funcionalidad del aroma empleada. La "funcionalidad" es el concepto general de que algo cumple un propósito o es esencial para alcanzarlo (Turnbull, 2018), constituye un elemento "fundamental para el uso o el fin al que está destinado el producto o si afecta a su costo o a su calidad" (OMPI, 2007). En el caso de las marcas, su función principal es la de identificar bienes o servicios, por lo cual no es factible el registro de olores para productos donde es precisamente el aroma el elemento principal del cual el consumidor piensa beneficiarse, como lo pueden ser en jabones, perfumes, ambientadores, tampoco es viable su uso en el caso que dichas aromas sean empleadas para enmascarar un olor naturalmente desagradable del producto o que su uso sea con fines terapéuticos.

Para una mejor comprensión de estos conceptos, la doctrina norteamericana posee una clasificación de la dependencia existente entre productos y sus aromas incorporados

> La primera categoría está constituida por los primary scents –aromas primarios-, cuya función es precisamente el olor que el producto desprende, dentro de esta categoría entraría los perfumes y ambientadores. En segundo lugar, los product scents o secondary scents –aromas de producto o aromas secundarios-, en los que el aroma no constituye la función primordial, pero, resulta habitual incorporar un aroma al producto, este es el caso de los productos de limpieza y desinfección, jabones y sales de baño, productos cosméticos para uso corporal y capilar, desodorantes, etc. Finalmente, la tercera categoría está compuesta por los unique scents – aromas únicos-, que son los aromas incorporados a productos que normalmente no tienen ningún olor, o que ningún olor específico es asociado por los consumidores con el mismo. (Hernández, 2008, p. 146-147) (El subrayado me pertenece)

Finalmente, las aproximaciones a la forma adecuada de representación gráfica de un aroma han tenido un tratamiento heterogéneo por diversos países y constituye el principal impedimento para su aceptación en ciertos ordenamientos jurídicos.

2.4 Tratamiento en otros ordenamientos jurídicos:

2.4.1 Europa

Europa, pese a ciertos casos aislados, ha mantenido una posición reacia respecto al registro de marcas olfativas, siendo el impedimento más puntual la forma adecuada de su representación gráfica. No obstante, a partir del 2015 ha empezado a emitir normativa que paulatinamente abre las puertas para facilitar su integración, es así que a partir de la expedición del Reglamento (UE) 2015/2424 por parte del Parlamento Europeo y El Consejo De La Unión Europea, en el considerando noveno se indica que el requisito de representación gráfica debe suprimirse de la definición de marca, argumentando que esto es para lograr una mayor flexibilidad y seguridad jurídica en cuanto sus medios de representación, misma que debe realizarse con la tecnología que se considere adecuada y disponible, la cual no siempre engloba el empleo de medios gráficos; siempre y cuando se cumpla con los parámetros de ser clara, precisa, fácilmente accesible, inteligible y duradera.

Estas indicaciones fueron acotadas en la Directiva (UE) 2015/2436, ya que dentro de la enumeración de signos que pueden constituir marcas, no se menciona que estos deban ser necesariamente representados de forma gráfica, sino "de manera tal que permita a las autoridades competentes y al público en general determinar el objeto claro y preciso de la protección otorgada a sus titulares" (Art. 3.b).

Esta supresión del requisito de representación gráfica se ha mantenido en normas posteriores como en el Reglamento (UE) 2017/1001 y en el Reglamento de Ejecución (UE) 2018/626 se detalla las formas de representación de distintas marcas constituidas por imágenes, colores, movimientos, sonidos, etc.; mas no de olores, estableciendo que en los demás tipos de marcas no contempladas se debe cumplir con el primer apartado de su artículo 3, el cual establece:

> La marca deberá estar representada en cualquier forma que se considere adecuada usando la tecnología generalmente disponible, siempre que pueda reproducirse en el Registro de manera

> clara, precisa, completa en sí misma, fácilmente accesible, inteligible, duradera y objetiva, de un modo que permita a las autoridades competentes y al público en general determinar con claridad y exactitud el objeto preciso de la protección otorgada a su titular. (art.3)

Independientemente de la forma que se considere más adecuada, también se establece que puede ser acompaña de una descripción de modo en que se la complemente, pero por otro lado, en su artículo 9 se aclara que la presentación de una muestra no constituye una forma válida de representación.

2.4.1.1 Olor a hierba recién cortada

En el año de 1996, la empresa Venootschap solicitó a la Oficina de Armonización del Mercado Interior (OAMI) (a partir del 2016 conocida como La Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea o EUIPO) el registro de la marca "olor hierba recién cortada" para las pelotas de tenis de su elaboración, misma que fue rechazada dado que a criterio del examinador correspondiente, la descripción del olor no constituía una representación gráfica de la marca per se, incumpliendo con el requisito del artículo 4 del Reglamento del Consejo (CE) nº 40/94 de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (Asunto R-156/1998-2.Olor A Hierba Recién Cortada, 1999).

Ante dicha negativa se interpuso un recurso conocido por Segunda Sala de Recurso de la OAMI, quien en resolución del 11 de febrero de 1999 en el Asunto R-156/1998-2, destacó que el requisito de representación gráfica posee gran importancia en momentos claves del registro marcario, como lo es su examen y búsqueda, así como para varias partes interesadas como lo son el ente encargado del registro, oponentes potenciales y público en general. Aclaró que a diferencia de otro tipo de marcas no tradicionales, como las de color o de tres dimensiones, el Reglamento (CE) nº 2868/95 de la Comisión del 13 de diciembre de 1995 (mismo que establece normas de ejecución para el reglamento 40/94 sobre la marca comunitaria) no establece ningún requisito particular respecto al modo de representación gráfica de la marca olfativa. Por ese motivo, considerando que:

> El olor a hierba recién cortada es un olor inequívoco que todo el mundo reconoce por experiencia de forma inmediata. Para muchos, el aroma o la fragancia de la hierba recién cortada recuerda a la primavera, el verano, campos de césped cortados, campos de deporte u otras experiencias agradables. (Asunto R-156/1998-2.Olor A Hierba Recién Cortada. 1999, p. 12)

Se concluyó que la descripción empleada de "olor a césped recién cortado" como marca para las pelotas de tenis es adecuada como representación gráfica, por lo cual se anuló la resolución que la rechazaba, y finalmente se concedió el registro de la marca con el nº 428.870 en el año de 1999 y caducó en el 2006 por falta de renovación (Molins, s.f).

2.4.1.2 Caso Sieckmann

Respecto a marcas no tradicionales, especialmente lo que engloba su representación gráfica, el Caso Sieckmann constituye un "leading case" y referente en Europa. En este caso el señor Ralf Sieckmann intentó registrar en la Oficina de Marcas Alemana (DeutschesPatent-und Markenamt) un odotipo para distinguir productos acorde a las clases 35,41 y 42 del Arreglo de Niza[1], mismo que se definía como un aroma de "balsámico afrutado, con ligeras reminiscencias de canela". Para lograrlo adjuntó el detalle de los componentes químicos del aroma, siendo estos cinamato de metilo (ester metílico del ácido cinámico), su representación en una fórmula química "C6H5-CH=CHCOOCH3", la indicación del lugar donde dicho aroma puede ser encontrada y finalmente una muestra dentro de un recipiente (Castro, 2012).

Ante la negativa del registro, basado principalmente en su imposibilidad de cumplir con el requisito de representación gráfica, se interpuso un recurso por parte del señor Sieckmann, que fue conocido por el órgano jurisdiccional Bundespatentgericht (Tribunal federal de patentes de Alemania), y dada la complejidad de la problemática, solicitó una interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los siguientes términos:

> ¿Debe interpretarse el artículo 2 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, Primera Directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados

[1] Clase 35: publicidad, gestión de negocios comerciales, administración comercial y trabajos de oficina.
Clase 41: educación, formación, esparcimiento, actividades deportivas y culturales.
Clase 42: restauración (alimentación), alojamiento temporal, cuidados médicos, de higiene y de belleza, servicios veterinarios y de agricultura, servicios jurídicos, investigación científica e industrial, programación de ordenadores y servicios que no puedan ser clasificados en otras clases.

> miembros en materia de marcas, en el sentido de que el concepto de "signos que puedan ser objeto de una representación gráfica" sólo comprende los que pueden representarse directamente en su configuración visible? ¿O debe extenderse también a los signos que, aunque no sean perceptibles visualmente —como por ejemplo olores o sonidos—, puedan representarse indirectamente por medios auxiliares?
>
> En caso de que se responda a la primera cuestión en el sentido de una interpretación amplia, ¿se cumplen los requisitos de la posibilidad de representación gráfica, en el sentido del artículo 2 de la Directiva, cuando un olor es representado:
> a) mediante una fórmula química
> b) mediante una descripción (que se publicará),
> c) mediante el depósito de una muestra o
> d) mediante una combinación de los medios de representación sustitutivos antes mencionados?» (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. C-273/00. Caso "Sieckmann". Sentencia del 12 de diciembre de 2002, p. 5)

Respecto a la primera interrogante, el Tribunal consideró que el artículo 2 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas, si bien enumera los signos que pueden ser constituidos como marca, dicha enumeración no es taxativa y tampoco excluye a otros signos no perceptibles de manera visual, entre ellos los olores. (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. C-273/00. Caso "Sieckmann". Sentencia del 12 de diciembre de 2002, párr. 44)

En cuanto a las propuestas presentadas para dar cumplimiento al requisito de representación gráfica de un olor, se consideró que la indicación de la fórmula química no es una indicación clara del olor en sí mismo, más bien de la sustancia que lo emana y de su composición; que el empleo de una descripción escrita del olor carece de claridad, precisión y puede presentar subjetividades; en tanto al depósito de una muestra del olor, este no es en sí mismo una forma de representación gráfica per se, además de que presenta inconvenientes dada su falta de estabilidad en el tiempo. Finalmente, si ninguno de estos medios es suficiente, tampoco la combinación de los mismos subsanan las carencias que presentan para obtener una representación gráfica clara y precisa. (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. C-273/00. Caso "Sieckmann". Sentencia del 12 de diciembre de 2002, párr. 72 y 73).

2.4.1.3 Olor a fresa madura

En el año de 1999 la empresa "Laboratoires France Parfum S.A." presentó una solicitud para el registro de marca comunitaria del signo "olor a fresa madura" junto con una imagen a color de dicha fruta, ante la Oficina de Armonización del Mercado Interior (OAMI), destinada para productos correspondientes a las clases 3, 16,18 y 25 del Arreglo de Niza. En el 2003 la solicitud fue negada bajo fundamentaciones similares a la del caso de "olor a hierba recién cortada", es decir que el signo olfativo se veía imposibilitado de ser susceptible de representación gráfica y que, además, carecía de fuerza distintiva en relación ciertos productos para los que fue solicitada, incumpliendo de ese modo los requisitos de los artículos 4 y 7 del Reglamento del Consejo (CE) nº sobre la marca comunitaria. (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. T-305/04. EDEN / OAMI (olor a fresa madura). Sentencia del 27 de octubre de 2005).

En ese año "Laboratoires France Parfum SA." interpuso un recurso ante la OAMI en contra de la resolución que negaba su solicitud, mismo que en el 2004 se desestimó bajo las mismas fundamentaciones anteriores y posteriormente llego hasta el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas. En sus razonamientos se denota la aplicación de la doctrina establecida en el caso Sieckmann, ya que reitera el criterio de que la descripción verbal no es una representación gráfica de signos olfativos, más aún si estos son susceptibles de variedad de descripciones, puntualmente el "olor a fresa madura" no es único e inequívoco, como alegaba la parte demandante, puesto que el estudio realizado por la Cooperación Europea en el Campo de la Investigación Científica y Técnica (COST) demostró que varios degustadores sensoriales pudieron distinguir hasta cinco de nueve variedades de fresa por el olor que emanaban, por lo que dicha descripción no era suficiente para tener una determinación más precisa. (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. T-305/04. EDEN / OAMI (olor a fresa madura). Sentencia del 27 de octubre de 2005, párr. 31).

En tanto a la imagen adjuntada de una fresa roja como medio de representación gráfica, el Tribunal la consideró aún menos precisa que la descripción verbal, ya que podría derivar en confusiones al establecer si el signo que se busca proteger es el olor o la imagen de la fresa. Por otro lado, referenciando a la sentencia Sieckmann, se asimila que la imagen de la fresa representa el objeto del cual se desprende el aroma más no éste en sí mismo, similar a lo que sucedía con la fórmula química del aroma "balsámico afrutado, con ligeras reminiscencias de canela". Así mismo, la falta de especificación respecto a la especie de la fresa en la imagen, considerando las variedades existentes de la misma, imposibilita que sea identificada con precisión, peor aún su aroma. (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. T-305/04. EDEN / OAMI (olor a fresa madura). Sentencia del 27 de octubre de 2005, párr. 41)

Teniendo en cuenta esta falta de idoneidad que -a criterio del Tribunal- la descripción verbal y la imagen adjuntada poseían para que la representación gráfica de un aroma sea inequívoca, su combinación mantenía dichas falencias, por lo que tampoco era un medio adecuado. En consecuencia, el Tribunal decidió desestimar el recurso dejando en firme la resolución que rechazaba la solicitud de inscripción de la marca (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. T-305/04. EDEN / OAMI (olor a fresa madura). Sentencia del 27 de octubre de 2005).

2.4.1.4 Olor a rosas y acre de cerveza amarga

En Reino Unido existieron dos registros de marcas olfativas otorgadas por el United Kingdom Trade Mark Registry en el año de 1994, la primera hacia la empresa de neumáticos "Sumitomo Rubber Company" que registró el "olor floral que recuerda a rosas" (marca n. 2001416) y la segunda a "Unicorn Products" para sus a dardos con "olor acre de la cerveza amarga" (marca n. 2000234) (Núñez, 2017).

Pese a estos antecedentes, y como lo mencionó el Gobierno de Gran Bretaña dentro de sus observaciones en el caso Sieckmann, las prácticas respecto a las marcas olfativas estaban

cambiando, dado que en el año 2000, la misma entidad competente denegó la inscripción solicitada por la compañía "John Lewis of Hungerford plc" de una marca de "aroma a canela" para distinguir muebles y sus complementos, argumentando que dicho olor no era tan reconocible ni distinguible como aquel del césped recién cortado, además que la interpretación del "olor a canela" puede variar mucho (Schaal, 2003).

Ante dicha negativa el solicitante ofreció otra representación gráfica aplicando un sistema de cromatografía de gases por medio de una "nariz electrónica", sin embargo esto también fue rechazado ya que se consideraba que este medio no es adecuado bajo el argumento de que emplear dicha representación es "indescifrable" tanto para el registrador, terceros que consulten el registro y más aún para el público en general (Daranas, 2017).

2.4.2 Estados Unidos

The Lanham Act, expedido en 1946, es el cuerpo normativo de Estados Unidos que regula lo referente a marcas comerciales, su registrabilidad y protección. Define a marca como "*A trademark is a word, phrase, logo, graphic symbol, or other device that identifies the source of a product or service and distinguishes it from competitors*" (Nolo Legal, s.f), al emplear la expresión "*other device*" asimilada como otro recurso o medio, se da una enumeración no taxativa de lo que puede constituir marca, posibilitando el empleo del olor como una de ellas.

Así mismo, el Trademark Manual of Examining Procedure (TMEP*)* es un manual creado por la Oficina de Patentes y Comercio de Estados Unidos (USPTO en inglés) que tiene como finalidad proveer de las directrices necesarias tanto a solicitantes, abogados y examinadores sobre los requisitos y procesos de registro marcario.

De la revisión a su versión más reciente, se encuentra que en su apartado 807.09 se detalla que no es preciso emplear un dibujo cuando la marca sea un sonido, olor, o cualquier otra no perceptible visualmente, en esos casos se debe acompañarla de una descripción. Para complementarla, la sección 904.03 (m) indica que para sabores u olores, se debe suministrar

un espécimen que los contengan, que generalmente serán los propios productos, esto con el objetivo que el examinador pueda oler o probar que dicho producto en verdad emplea la marca solicitada. También precisa que es viable el empleo de un soporte de "rascar y oler" en caso de marcas olfativas (USTPO, 2018).

Estados Unidos es el país donde existe el mayor registro de marcas olfativas, parte de esta acogida se debe a la existencia de un "Registro Suplementario" que es una lista de marcas comerciales creada en el año de 1946 por la USPTO, donde se permite el registro de aquellas que no son únicas, que no gozan de suficiente distintividad o que son descriptivas. Se diferencia del "Registro Principal" porque no otorga presunciones de validez, pertenencia y derechos de usos exclusivos de la marca, por lo que los mismos deberán ser probados por quien goza del registro en caso de un eventual litigio; sin embargo, este registro si otorga protección ante solicitudes de marcas similares que puedan producir confusión, tiene una duración de 10 años renovables y no excluye la posibilidad de que eventualmente la marca adquiera distintividad con el tiempo y pueda ascender al registro principal (Keller, 2019).

2.4.2.1 Caso Clarke

El primer registro de una marca olfativa en este país se dio en el año de 1990 dentro del caso "Clarke", donde la solicitante Celia Clarke buscaba el registro de "una fragancia de alto impacto, fresca, floral, con reminiscencias de flores de Plumería" para hilos de coser. En un primer momento esta solicitud fue rechazada por el United States Patent and Trademark Office (USPTO), bajo dos argumentos del examinador correspondiente: el primero se basaba en que la fragancia tenía una mera función ornamental, por lo que carecía de distintividad; y que además, existía una funcionalidad de la fragancia al ser empleada como un estímulo para atraer a potenciales clientes (Gipiini, 1993).

La solicitante apeló dicha decisión y el caso llega al Trademark Trial and Appeal Board (TTAB), organismo del USPTO encargado de la resolución de recursos en contra de

resoluciones de examinadores así como procesos de oposición en el registro de marcas. En este proceso, el examinador mantuvo su posición de que el aroma del producto en particular no se emplea como marca dado que el consumidor lo contemplará como una característica del producto y no como identificador de su origen empresarial, además añade que si bien la solicitante ha hecho esfuerzos publicitarios respecto al aroma de sus hilos, ésta se ha realizado de manera genérica como "hilos perfumados", sin delimitar la fragancia concreta. (Gipiini, 1993).

EL TTAB resolvió de forma favorable el recurso presentado por la solicitante, ya que no encuentra exclusión de una marca olfativa dentro del ordenamiento jurídico norteamericano. Así mismo, se consideró que al ser la solicitante la única en el mercado que presenta hilos perfumados, el aroma empleado es un elemento que ha sido aportado y que no deriva de la naturaleza del producto, propiedades resaltadas en la publicidad realizada para su comercialización, por lo cual tanto consumidores, comerciantes y distribuidores de estos hilos han podido identificar su origen sin inconvenientes (Gipiini, 1993).

En esta resolución, a diferencia de los casos existentes en Europa, existe favorabilidad para el registro de la marca olfativa, pues el foco del análisis no fue la forma de representación gráfica de la marca (aceptada como una descripción verbal) o en la delimitación concreta del aroma, sino en el contexto fáctico tan particular del caso, ya que si bien la presencia de un aroma floral para distinguir hilos de costura, en principio, podría carecer de distintividad; el extenso empleo del mismo, junto con los esfuerzos de publicidad para su reconocimiento, lograron dotarlo de un "secondary meaning" al ser un producto único en el mercado, lo que finalmente desembocó en su registro como marca.

2.4.2.2 Olor a cereza, uva y fresa

Olores impregnados en lubricantes y combustibles para vehículos terrestres, acuáticos y voladores, fueron utilizados por primera vez en el comercio por la compañía "DBA

MANHATTAN OIL" desde los años 1990 (cereza) y 1999 (uva y fresa); obteniendo su registros como marca con los números 2463044, 2568512 y 2596156 respectivamente en los años 2001 y 2002. De estos tres registro, tan solo el del olor a cereza consta dentro del registro principal, esto puede deberse a que su primer uso se dió en el año de 1990 y a la fecha de su solicitud de registro en 1995, ha adquirido la distintividad suficiente para constar en este registro, a diferencia de los otros dos aromas que se encuentran en el suplementario[2].

Estas son unas de las marcas olfativas más antiguas en Estados Unidos y que al momento de redacción de este trabajo, aún mantienen vigencia.

2.4.2.3 Olor a fresa

Añadido en el registro suplementario con el número 3332910 en el 2007, la marca de aroma a fresa, destinada únicamente hacia cepillos de dientes, fue concedida a la empresa "LACTONA CORPORATION" dado que esta era empleada por la compañía desde el año de 1992, sin embargo fue cancelada en junio del 2018.[3]

2.4.2.4 Olor a menta

Tras una solicitud en el año 2008 y posterior registro suplementario en el 2009, la compañía japonesa "Hisamitsu Pharmaceutical Co." logró registrar el olor a menta para identificar parches aliviadores del dolor muscular con el número de registro 3589348, misma que actualmente se encuentra vigente. El olor se describe como el producto de "una mezcla de

[2] Estatus actual de las marcas extraida de la USTPO de:

- http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2463044&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch
- http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2568512&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch
- http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2596156&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

[3] Estatus actual de la marca extraído de la USTPO de:
http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3332910&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

salicilato de metilo altamente concentrado y mentol"[4], es curioso destacar que no se hace alguna aclaración del posible carácter funcional de este aroma en un producto relacionado con el tratamiento de dolores.

2.4.2.5 Olor a rosa

El olor a rosa destinado para productos de marketing fue otorgado al ciudadano Kalin Manchev's en el año 2010 con el número de registro No. 3849102 y, a la fecha, se encuentra vigente en el registro suplementario.[5] En su registro se establece que el olor podría ser impregnado en artículos promocionales como toallas o jabones, o también en empaquetados y en general en objetos promocionales que no tengan un olor o puedan tener un olor propio (Greene, 2015).

2.4.2.6 Olor a piña colada

La compañía "Eddy Finn Ukulele Co." logró obtener el registro del aroma de "piña colada" en el año 2012 con el numero 4144511 como marca para los ukuleles de su fabricación como parte de una estrategia comercial junto con el slogan "play to your senses" y "el olor a la playa". Sin embargo, el problema presentado fue más de índole técnico que legal, ya que el olor del spray que cubre a los instrumentos se perdía al llegar a otros países, quizás por estos inconvenientes fue cancelada en el 2018 (Gershman, 2015).

2.4.2.7 Olor a coco

Las tiendas de calzado "Flip Flop Shop" adquirieron en el año 2012 el registro del aroma a coco con el número 4113191 para emplearlo en sus locales, calzado, llaveros, pelotas de playa, lápices y accesorios. En la solicitud adjuntaron muchas páginas de prensa argumentando que el aroma era parte reconocible de su marca "identificable desde 15 pies de

[4] Estatus actual de las marcas extraída de la USTPO de: http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3589348&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

[5] Estatus actual de las marcas extraída de la USTPO de: http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3849102&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

distancia" (Greene, 2015). Esta marca fue cancelada en octubre del 2018 por falta de su uso en el comercio.[6]

2.4.2.8 Olor floral de almizcle

Registrada para su empleo dentro de los locales de "Verizon", empresa operadora de telefonía móvil, se solicitó argumentando que el aroma ayudaría a distinguir sus establecimientos de otros que también se dediquen a las comunicaciones y aparatos electrónicos en un mercado cada vez más saturado (Greene, 2015). Fue incorporada en el 2014 con el número 4618936 al registro suplementario en y aún mantiene vigencia.[7]

2.4.2.9 Olor a goma de mascar

Registrada en junio del 2015 con el numero 4754435 por parte de la compañía brasileña "Grendene S. A" para su línea de sandalias, bolsas y accesorios, su solicitud fue acompañada de precisamente de una sandalia (Greene, 2015) y en consideración a que su primer uso en el comercio se dio en el año 2001, se supondría que el olor ha logrado distintividad en su medio particular, por lo cual la marca se mantiene activa y explicaría porque es de las pocas marcas olfativas que se encuentra dentro del registro principal de la USTPO.[8]

2.4.2.10 Aroma de "Play-Doh"

El 15 de mayo del 2018 la famosa compañía "Hasbro Inc." logró registrar como marca el aroma de su famosa plastilina "Play-Doh" con el número 5467089 dentro de registro principal de la USPTO, para compuestos de moldeado de juguetes bajo la descripción: ***"****The mark is a scent of a sweet, slightly musky, vanilla fragrance, with slight overtones of cherry,*

---

[6] Estatus actual de la marca extraida de la USTPO: http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4113191&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

[7] Estatus actual de la marca extraida de la USTPO: http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4618936&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

[8] Estatus actual de la marca extraida de la USTPO: http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4754435&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

combined with the smell of a salted, wheat-based dough", cuya traducción al español seria: "La marca es una fragancia de vainilla dulce, ligeramente almizclada, con ligeros matices de cereza, combinada con el aroma de una masa salada a base de trigo*"(*Bamboo legal, 2018, párr. 3).

La concesión de este registro fue producto del empleo de la abundante prueba presentada por el solicitante argumentando que la distintividad que goza el aroma se debe a que se ha mantenido uniforme desde su primera puesta en el mercado desde el año 1955. De esta manera, se presentaron siete variedades de plastilina correspondiente a distintos competidores para demostrar que el olor que emanaba Play-Doh era único. Por otra parte, también se tuvo que probar la inexistencia de alguna propiedad funcional del aroma hacia el producto, y que solo es empleada con la finalidad de identificar el origen empresarial, incluso llegando a describir como sería el olor sin los aditivitos añadidos (Mendigutía, 2018).

Adicionalmente se adjuntó una recopilación de artículos y publicidad donde se resaltaba el olor de dicha plastilina y la distintividad que evocaba, con adjetivos y slogans como "impregnado en tu mente", "legendario" y "recién salido del envase" por su aniversario número 50. Un vocero de Hasbro sostuvo que esto forma parte del branding del producto, abarcando logos, empaquetado y texturas, que junto con el la uniformidad del aroma, logran posicionarse en la mente del público consumidor. Dentro de esta misma línea de branding, y para celebrar este registro, Hasbro invitó a sus fans a celebrar sus mejores recuerdos junto con el olor de Play-Doh por medio de redes sociales, utilizando el hashtag #PLAYDOHSCENT (Quito, 2018).

Con este caso, se puede evidenciar que los parámetros del registro de una marca olfativa en Estados Unidos se han mantenido similares desde 1990 hasta la actualidad, dado que tanto Clarke como Hasbro, han tenido que probar tres cuestiones básicas para el registro de su marca olfativa: que el aroma no sea correspondiente a la naturaleza del producto, que la misma no

otorgue de algún carácter funcional y que ésta ha adquirido distintividad por su empleo y publicidad dentro del mercado correspondiente al que se dirige.

2.4.3 México

En el 2018 la Ley de Propiedad Industrial de México (LPI) sufrió reformas significativas respecto a la compresión de los signos distintivos, implementación de nuevas figuras de protección y modificaciones a trámites administrativos. En lo concerniente a marcas existieron varios cambios a destacar.

El primero de ellos es respecto a su concepto, ya que se la definía como: "Se entiende por marca a todo signo visible que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado" (LPI, 1991, art 88) (subrayado me pertenece), el nuevo texto omite la delimitación a que sea un signo visual, mantiene su función distintiva y profundiza más respecto a su representación:

> Se entiende por marca, todo signo perceptible por los sentidos y susceptible de representarse de manera que permita determinar el objeto claro y preciso de la protección, que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado" (LPI, Reforma 2018, art 88) (el subrayado me pertenece)

Junto con este cambio, también se amplía la enumeración del artículo 89 concerniente a lo que constituye una marca, añadiéndose en los numerales cinco y cuatro a los sonidos y olores respectivamente. En cuanto a las prohibiciones sobre la registrabilidad de ciertas marcas, se añade una excepción a aquellas que sean genéricas o descriptivas si estos han adquirido una distintividad sobrevenida o "secondary meaning":

> No será aplicable lo dispuesto por las fracciones I, II, III, IV, V y VI del presente artículo, cuando la marca haya adquirido, para los productos o servicios para los cuales se solicita, un carácter distintivo derivado del uso que se hubiere hecho en el comercio. (LPI, Reforma 2018, art 90)

Todos estos cambios posibilitaron que por medio de una ceremonia pública en febrero del 2019, se entreguen certificados de registro a dos marcas olfativas, una sonora y un trade dress.

Hasta abril del 2019 en el IMPI existían alrededor de 87 solicitudes de registro de marcas olfativas por parte de empresas como Laboratorios Pisa, S.A. DE C.V (38), Marcas Tradicionales Y Franquicias De México, S.A. DE C.V. (12) Industrias Alen, S.A. DE C.V. (24) (Rodríguez, 2019). Respecto a estos primeros registros y el aumento de solicitudes Juan Lozano, director general del IMPI, opina que *"*En la medida en que hay más marcas de este tipo quiere decir que hay más emprendimiento, y más oportunidades de desarrollo para generar mayores ingresos a los negocios del país u oportunidades de empleo" (Martínez, 2019)

2.4.3.1 Aroma de "Play-Doh"

Solicitado en 2018 y finalmente otorgado en 2019, Hasbro logró registrar como marca el aroma característica de su masa de moldear Play-Doh con el número 1966698. En la solicitud al Instituto Mexicano de Propiedad Industrial (IMPI) se describe a la marca como olfativa y no visual, siendo una pasta de modelar de juguete con olor, en la sección de "Representación de la marca que determine el objeto de protección" se añade la descripción: "Un olor inconfundible formado por una combinación dulce, un tanto musgosa de una fragancia con tonos de vainilla, con pequeños acentos de cereza y el olor natural de una masa salada a base de trigo" (IMPI, 2018, p. 2) y finalmente se añade como soporte material un envase con la masa Play-Doh.

Rozdeth Vázquez, Manager Senior de Marcas Franquicias de Hasbro de México, destacó que el olor es reconocido a nivel internacional por millones de personas al ser emblemático de la marca desde hace 63 años y agregó que "l*as* más de 500 millones de latas que se distribuyen al año motivan la imaginación y las capacidades de los niños para ayudar a su desarrollo" (Martínez, 2019).

2.4.3.2 Olor a bambú

En la misma ceremonia se entregó el certificado de registro de marca olfativa, con número 1966701, para pinturas a la empresa "Sureste Sustentable S.A." En la solicitud, a

diferencia de la de “Hasbro”, solo se llenó campo de “Descripción de la marca” como “pintura ecológica con aroma a bosques de bambú” dejando el campo “Representación de la marca que determine el objeto de protección” vacío, pese a aquello si se adjuntó como soporte material un frasco de pintura con dicho aroma (IMPI, 2018).

2.4.4 Argentina

Dado que la Ley de Marcas y Designaciones de argentina posee una enumeración no taxativa de lo que puede constituir una marca, y tampoco especifica algún criterio especial respecto a marcas olfativas, las autoridades judiciales han concluido que para determinar el registro de un símbolo no es un requerimiento substancial que el mismo deba ser “perceptible visualmente” o “representado gráficamente”, en consecuencia, los criterios para aceptar o denegar el registro de una marca queda en manos del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INPI) (Aulmann, Zuccherino, 2009).

2.4.4.1 Aromas frutales de L’Oreal

En el año de 2009 el INPI, mediante la resolución 131/09, registra sus primeras marcas olfativas con números 2.270.653 al 2.270.657 pertenecientes a L’ Òreal mediante la descripción de los olores (fresa, frambuesa, durazno, etc.) aplicados a los envases de sus productos dentro de la clase 3 de la Clasificación de Niza (Aulmann, Zuccherino, 2009).

Al momento de realización de este trabajo se intentó buscar el estado actual de estas marcas, así como la existencia de otras aromas registrados en el portal del INPI [9], sin embargo, el mismo ha presentado dificultades técnicas en su acceso.

2.4.5 Australia

La “Trade Marks Act” de 1995, define a la marca como “signo utilizado, o destinado a ser utilizado, para distinguir bienes o servicios tratados o proporcionados en el curso del comercio por una persona de los bienes o servicios tratados o proporcionados por cualquier

[9] Base de datos del INPI: https://portaltramites.inpi.gob.ar/marcasconsultas/busqueda

otra persona" (Trade Marks Act, No. 199, 1995, sección 17), respecto al alcance de la palabra "signo", el mismo cuerpo normativo en su sección 6 determina que incluye palabras, números, colores, sonidos, olores entre otros más y sus combinaciones.

En tanto a las prohibiciones de lo que no puede constituir una marca, en la sección 40 se especifica que la solicitud de registro se rechazara si la marca no puede ser representada de forma gráfica. En un primer instante esto podría suponer que un olor no podría ser registrado, sin embargo en la "Trade Marks Regulations" del mismo año, respecto a la representación de marcas no tradicionales, determina que si la misma "consiste en un signo que es, un color, olor, forma, sonido, forma de empaquetado o cualquier combinación de ellas, la solicitud de registra de la marca debe incluir una descripción concisa y precisa de la marca" (Trade Marks Regulations, Statutory Rules No. 341, 1995, sección 4.3). De esta manera la representación gráfica de una marca olfativa se cumple con una descripción que sea detallada del olor, lo cual ha facilitado su registro en tan solo dos ocasiones.

De una revisión al portal web[10] de la agencia gubernamental encargada de la administración de la propiedad intelectual, se encontró que han existido 17 solicitudes de registro de marcas olfativas, de las cuales tan solo dos han sido aceptadas. La gran mayoría de las marcas rechazadas buscaban distinguir productos farmacéuticos, alimenticios, y de cuidado personal, por lo cual se puede intuir que su rechazo se debe a que el aroma que se buscaba emplear tenía cierto nivel de funcionalidad en el producto mismo.

2.4.5.1 Olor a eucalipto

En la actualidad tan solo existen dos registros vigentes de marcas olfativas. El primero pertenece a la compañía "E-Concierge Australia Pty. Ltd." a quien se le otorgó en el año 2009

[10] Australian Government. IP Australia. https://search.ipaustralia.gov.au/trademarks/search/view/1241420?s=d745950f-2b31-476b-9aa9-4bf9b6f4ab14

la marca número 1241420[11] para distinguir a tees de golf, describiendo al aroma como el que se emana del eucalipto, específicamente al de la especie "radiata" nativa de Australia.

2.4.5.2 Olor a canela

Otro caso exitoso corresponde a la marca 1858042 de la compañía "NorvaNivel Pty. Ltd.", registrada en el 2018 y descrita como un aroma de canela, producto del cinamaldehido encontrado de forma natural en las cortezas de los árboles de esa especea, el signo busca ser usado para distinguir muebles de metal, plástico y polietileno[12].

[11] Estatus actual de la marca: https://search.ipaustralia.gov.au/trademarks/search/view/1241420?s=d745950f-2b31-476b-9aa9-4bf9b6f4ab14

[12] Estatus actual de la marca: https://search.ipaustralia.gov.au/trademarks/search/view/1858042?s=53742601-00f5-435a-af49-7bb69bba366f

CAPITULO III. La marca olfativa y su registro en el Ecuador

Con la información proporcionada por el SENADI a través de un certificado del 23 de octubre del 2019 (Anexo 1), se estableció que, tras la revisión de las bases de datos institucionales, no existe registro referente a la marca olfativa, por lo cual es necesario revisar las condiciones y parámetros dentro de nuestro ordenamiento jurídico en torno a su posibilidad y medios de registro.

3.1 Régimen jurídico

3.1.1 Constitución de la República del Ecuador del 2008

Siendo la normativa suprema dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, posee un reconocimiento transversal y general respecto a la protección e importancia de la propiedad intelectual. De esta manera, dentro del título segundo correspondiente a los derechos, se reconoce la protección del resultado de las actividades creativas de los individuos, así como el goce tanto patrimonial o moral de sus creaciones, mismas que pueden ser de diversa índole (científica, literaria o artística). De la misma manera se busca proteger y desarrollar los conocimientos colectivos y ancestrales pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades (CRE, 2008, art. 22 y 57.12).

A su vez, dentro de lo correspondiente al régimen de desarrollo, se destaca que entre las finalidades de la política económica se encuentra una acumulación del conocimiento científico y tecnológico para fortalecer la productividad y la incorporación de valor agregado, siempre y cuando se respete los límites en torno al cuidado de la naturaleza e integridad de otras culturas, de esta forma existe un reconocimiento expreso a la propiedad intelectual en el artículo 322 acorde a los parámetros en que lo desarrolle la ley (CRE, 2008, art. 284).

Dentro de esta misma línea de ideas, en torno al régimen del buen vivir, se menciona la existencia del sistema nacional de ciencia, tecnología, innovación y saberes ancestrales que comparte los objetivos del régimen de desarrollo, es decir, la generación y difusión del

conocimiento, la mejora de la productividad así como de la calidad de vida de las personas, siempre dentro de en un marco de respeto a los individuos, culturas y medio ambiente. Para lograr estas finalidades el sistema, por medio de su organismo competente, se debe coordinar programas y políticas entre instituciones estatales, de investigación, universidades, y escuelas politécnicas para promover la investigación científica y generación de conocimiento (CRE, 2008, art. 385 y 386).

3.1.2 Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial

Como producto de los cambios respecto del paso de una economía basada en el trabajo manual a una enfocada en la industria y manufactura entre los siglos XVII y XIX, existió una expansión del mercado y de las relaciones mercantiles entre diversos países, por lo cual imperaba la necesidad de poder homologar normativa respecto a derechos de propiedad industrial, y como resultado surge el Convenio de Paris en 1883, sentando las bases para el resto de normativa venidera en su materia. Actualmente existen 177 estados adheridos al Convenio de Paris, entre ellos el Ecuador que se unió al mismo el 22 de marzo de 1999 (Gonzáles, s.f).

Las cuestiones esenciales que resaltan de este convenio han sido dividías en: trato nacional, derecho de prioridad y normas comunes. El primero implica que cada estado debe brindar la misma protección que ofrece a sus nacionales a los de los otros estados contratantes, el segundo indica que ante una solicitud de registro (sea de patentes, modelos de utilidad o signos distintivos), el solicitante puede pedir, por un tiempo en específico, la protección en cualquiera del resto de estados, es decir, que dichas solicitudes tendrá prioridad respecto a otras que se presenten en dicho plazo considerando que han sido presentadas en el mismo día que en el país de origen (OMPI, s.f).

En tanto a las normas comunes en relación a marcas, este convenio no establece parámetros para sus solicitudes y registros, ya que esta deberá ser desarrollada por la normativa

interna de cada estado. Lo que si indica es que si una marca ha sido registrada acorde a los parámetros del país de origen, esta puede ser protegida en el resto de estados cuando se lo solicite, ante lo cual puede existir una negativa si esta afecta derechos de terceros, carece de distintividad, o sea contraria al orden público; de la misma manera se debe rechazar aquellas que contengan escudos de armas, emblemas y signos de los estados sin el permiso adecuado (OMPI, s.f).

3.1.3 Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)

Los ADPIC´s constituyen el anexo 1C del "Acuerdo de Marrakech por el que se establece la OMC", fue celebrado en 1994 en Marrakech-Marruecos y entró en vigencia en enero de 1995. Es considerado como el acuerdo multilateral más completo respecto a la propiedad intelectual acorde a la Organización Mundial de Comercio (OMC), el Ecuador forma parte de él como resultado de su incorporación a la OMC en 1996 (Torres, 2018).

Los principios que más se resaltan de este acuerdo son el del trato nacional, el de trato de nación más favorecida y el del agotamiento de los derechos de propiedad intelectual. El primero exige que los miembros del acuerdo concedan a los nacionales del resto de países un trato que no sea menos favorable al que se le dé a sus propios nacionales en tanto cuestiones de propiedad intelectual. El segundo exige que ante un trato favorable por parte de un Miembro hacia los nacionales de otro, estas también deben ser aplicadas a todos de los demás miembros. En tanto al último principio el acuerdo no toma una postura respecto al mismo, dejando su desarrollo a discreción de cada uno de sus miembros (Iglesias, 1998).

A partir de la sección 2 se encuentran las disposiciones en materias de marcas de fábrica y comercio, donde se establece que pueden serlo cualquier signo o combinación de ellos que logren distinguir bienes o servicios de distintas empresas, en particular palabras, números, elementos figurativos o combinación de colores; sin embargo, que el signo sea necesariamente

perceptible de manera visual es una condición que puede ser exigida o no por cada país miembro. De la misma manera, cuando un signo no tenga intrínsecamente capacidad distintiva, se podrá exigir que la haya adquirido por medio de su uso para proceder con su registro. Entre los derechos conferidos por el registro de la marca, el principal es el uso exclusivo del mismo y el impedimento de que terceros la emplean sin previo consentimiento, esta protección no puede ser menor a siete años y es renovable de forma indefinida (ADPIC, 1994, art 15, 16, 18).

3.1.4 Decisión 486 de la CAN e Interpretaciones Prejudiciales del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

La Comunidad Andina de Naciones es una organización internacional cuya creación se remonta al 26 de mayo de 1969 mediante la suscripción del "Acuerdo de Cartagena" en el cual los países de Colombia, Ecuador, Bolivia, Perú y Chile buscaban fortalecer un proceso de integración regional para promover acciones y políticas encaminadas en un crecimiento económico y desarrollo industrial. En 1973 se incorporó Venezuela, pero se retiró en el 2006 al igual que Chile lo había hecho en 1976, quedando actualmente conformado por cuatro países (Bustos, 2010).

Dentro de este sistema andino de integración, existen organismos que emiten normas de carácter supranacional, ente ellos la "Comisión de la Comunidad Andina", cuya creación data de 1969, está integrada por representantes plenipotenciarios de los países miembros cuya función es la de formular y ejecutar las políticas de integración enfocadas en comercio e inversiones, para lo cual se pronuncia por medio de decisiones de carácter vinculante (Comunidad Andina, s.f).

La normativa más relevante en materia de propiedad intelectual se encuentran en la Decisión 486 y sus modificatorias, la Decisión 351 que engloba los derechos de autor y conexos, la Decisión 345 para la protección de derechos de obtentores vegetales y la Decisión 391 sobre al acceso de recursos genéticos.

Lo que respecta a signos distintivos se encuentra reunido dentro de la Decisión 486 sobre el régimen común de propiedad industrial del año 2000, y a partir del título VI se desarrolla lo concerniente a marcas, donde en el artículo 134 expresa que:

> A efectos de este régimen constituirá marca cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Podrán registrarse como marcas los signos susceptibles de representación gráfica. La naturaleza del producto o servicio al cual se ha de aplicar una marca en ningún caso será obstáculo para su registro (Decisión 486 de la CAN, 2000)

A continuación, dentro del mismo artículo, existe una enumeración de la diversidad de signos que pueden constituir una marca y en el literal c se reconoce a los olores. Cabe resaltar que si bien existe una enumeración no taxativa de lo que puede constituir una marca, estas siempre deben tener como requisito fundamental su poder distintivo para ser considerada como tal, pero a lo que se le es exigido el ir acompañado de una forma de representación gráfica para que pueda efectivamente ser registrada.

En los artículos siguientes se enumeran condiciones por las cuales ciertos signos no podrán ser registrables como marca, entre ellos se resaltan los más concernientes a marcas olfativas como lo son una carencia de distintividad, que deriven de la naturaleza del producto, que le otorgue una ventaja funcional o técnica, etc. De igual forma se prohíbe su registro si existe la posibilidad de que afecten derechos de terceros, principalmente si son idénticos o similares a marcas anteriormente solicitadas o registradas para los mismos productos si estos pueden causar un riesgo de confusión o asociación (Decisión 486 de la CAN, 2000, arts. 135-137).

Los artículos restantes de este título norman los procedimientos de la solicitud del registro de la marca, así como su nulidad, renuncia, caducidad y cancelación, también los derechos y las limitaciones otorgadas sobre la marca y las modalidades de licencias y transferencias de las mismas.

Otro importante organismo dentro de este sistema andino de integración, es el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina creado en 1979, es de carácter supranacional y

comunitario, teniendo como finalidad el declarar el derecho comunitario andino, dirimir controversias en su aplicación e interpretarlo de manera uniforme para salvaguardar los intereses comunitarios y derechos de los países miembros. Entre sus competencias se encuentran las de realizar interpretaciones prejudiciales:

> El Artículo 32 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, así como el Artículo 121 de su Estatuto, establecen que corresponde al Tribunal interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico comunitario con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los países miembros.
> El Artículo 122 del Estatuto del Tribunal regula la figura de la consulta facultativa, determinada por la posibilidad de que la resolución o sentencia que dicte la autoridad administrativa o jurisdiccional consultante sea susceptible de recursos en derecho interno; mientras que, en caso la autoridad jurisdiccional conozca de un proceso en el cual la sentencia o laudo fuera de única o última instancia no susceptible de recursos a nivel interno, el Artículo 123 prescribe la consulta obligatoria. (Objetivos y Funciones del TJCA, s.f, párr. 5)

De esta forma, las interpretaciones prejudiciales son un importante insumo para delimitar el contenido, desarrollo y alcance de la normativa comunitaria andina.

3.1.5 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación (COESCCI o Código Ingenios)

Reemplazando a la Ley de Propiedad Intelectual de 1998, el también llamado "Código Ingenios", entró en vigencia en el año 2016 tras la necesidad de actualización normativa respecto a su materia, siendo el resultado de un proceso de socialización entre diversas provincias del país, acatando las observaciones y propuestas de varios actores respecto a esta temática por medio del empleo de una plataforma web donde se contó con la participación de alrededor de 16.000 usuarios y 1.7 millones de visitas. (Solis, 2018). Este cuerpo normativo tiene como eje central el conocimiento como elemento esencial para lograr un proceso de cambio dentro de la matriz productiva, dinamización económica y beneficio a la ciudadanía por medio de la innovación, desarrollo tecnológico y protección de conocimientos ancestrales, así como del patrimonio biológico.

Lo concerniente a marcas se encuentra normado dentro del capítulo VI del Título III de la propiedad industrial a partir del artículo 359, mismo que tiene una aproximación al concepto

de marca casi idéntico al del artículo 134 de la Decisión 486; es decir, que sea cualquier signo que goce de distintividad para distinguir productos y servicios, pero para lograr su registro como tal, es imperioso su representación gráfica. De la misma manera, se enlista los signos que pueden serlo, mencionando en el numeral tres a los olores y añadiendo relieves, animaciones, gestos, movimientos y hologramas.

De forma similar, el artículo 360 enlista prohibiciones absolutas del registro, donde una vez más se hace hincapié en la carencia de distintividad, características naturales del producto o el aporte de alguna ventaja funcional. El artículo siguiente enumera prohibiciones relativas cuando exista el riesgo de la afectación de derechos de terceros, principalmente ante un riesgo de asociación o confusión cuando la marca sea idéntica o similar a otros signos distintivos.

Respecto al procedimiento del registro, el artículo 363 indica que se desarrollará acorde a lo que disponga el reglamento correspondiente, donde el registro otorgará el derecho al uso exclusivo de la marca por un periodo de diez años el cual podrá ser renovable sucesivamente. El resto del capítulo regula otras cuestiones relevantes como el uso de la marca en el comercio, otros derechos otorgados por el registro, su cancelación, renuncia o nulidad.

3.1.6 Reglamento al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación

Entrando en vigencia en el 2017, este reglamento está conformado por cinco títulos a saber:

- Sobre los órganos y entidades del sistema nacional de ciencia, tecnología, innovación y saberes ancestrales
- Sobre la investigación responsable
- Sobre la gestión de los conocimientos
- Sobre la preasignación para la economía social de los conocimientos, la creatividad y la innovación
- Sobre la obsolescencia programada

Dentro del primero de ellos, se determina que será el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI) el ente rector en lo concerniente a la gestión del conocimiento y está adscrito a la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación, reemplazando al Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI) asumiendo todas sus competencias y labores. De esta manera, mediante el Decreto Ejecutivo 356 del 18 de abril del 2018, se dispuso formalmente la creación de esta entidad y con una disposición reformatoria, cambiar el artículo 2 del Reglamento del COESCCI respecto a la estructura y organización del SENADI, siendo conformada por los siguientes órganos:

- Dirección General
- Derecho de Autor y Derechos Conexos
- Propiedad Industrial
- Obtenciones Vegetales y Conocimientos Tradicionales
- Gestión y Promoción de los Derechos Intelectuales
- Órgano Colegiado de Derechos Intelectuales

Siendo así las cosas, todo lo que respecta a los procesos administrativos de nacimiento, oposición, nulidad y caducidad del derecho sobre una marca, es competencia de la dirección correspondiente. Sin embargo, hasta la fecha, no se ha expedido el reglamento correspondiente que desarrolle las diversas disposiciones del COESCCI, como lo es el procedimiento de registro marcario y sus detalles.

3.2 Nacimiento del derecho sobre la marca

En la doctrina existen dos principios sobre los cuales se desarrollan las condiciones y elementos necesarios para que efectivamente nazca el derecho al uso exclusivo de la marca: el de prioridad de uso y el de la inscripción registral.

El principio de prioridad de uso es aquel que ha primado en las etapas iniciales del sistema de marcas, este principio indica que el derecho surge en el momento en que se ha realizado un empleo efectivo del signo en el mercado, es decir, pertenece a quien lo ha utilizado

por primera vez, de esta manera el valor de la inscripción registral es declarativo y no constitutivo. Posteriormente, a este principio se lo ha complementado con el de notoriedad del signo, estableciendo que el nacimiento del derecho sobre la marca, además de necesitar de su uso primigenio en el mercado, también debe lograr difusión y reconocimiento en los consumidores (Fernández-Nóvoa, 2004).

En tanto al principio de inscripción registral, el nacimiento del derecho de exclusiva sobe la marca, independientemente de si se ha utilizado con anterioridad o no, es el resultado de su inscripción en el registro correspondiente, por lo cual lejos de solo atestiguar la existencia de un derecho nacido con anterioridad, es generador o constitutivo del mismo. Sin embargo, la doctrina ha señalado al menos dos excepciones a este principio: el primero al tratarse de una marca notoriamente conocida (acorde al art. 6 bis del Convenio de la Unión de París), ya que por su condición de tal debe estar protegida sin estar registrada; el segundo es en el caso de una marca cuyo registro sea de índole fraudulento en perjuicio de un tercero (Fernández-Nóvoa, 2004).

Como resultado de una actividad económica con un desarrollo y dinamismo mucho más intenso que en tiempos anteriores, no resulta tan sencillo la estimación de los principios de prioridad de uso y notoriedad, lo que ha motivado que exista una mayor inclinación hacia el de inscripción registral, fundamentalmente por el grado de seguridad jurídica que es capaz de brindar, ya que permite a quien esté interesado conocer con anticipación la existencia o no de marcas que pueda dificultar o bloquear el registro de una propia (Fernández-Nóvoa, 2004).

Junto con el registro, también es necesario resaltar que este conlleva la ventaja de la publicidad formal, pues se garantiza el acceso al contenido de estas solicitudes a quienes tengan interés legítimo en ella (Hernández, 2008), la adopción de este sistema como instrumento técnico-jurídico de protección de marcas permite tener un catálogo de ellas, conocer su estado

(nulidad, caducidad, licencia, etc.) y tener certeza respecto a los sujetos que pueden ejercer los derechos correspondientes sobre ellas (Torrubia, 2012).

En Ecuador, el principio que ha prevalecido es el de inscripción registral, adoptado tanto en normativa internacional como interna, de esta manera el artículo 154 de la Decisión 486 de la CAN indica que "El derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por el registro de la misma ante la respectiva oficina nacional competente" (Decisión 486, 2001), en tanto el COESCCI en el artículo 364 determina que: "El derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por su registro ante la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales" (COESCCI, 2016), registro que durará por un periodo de diez años renovables de manera sucesiva.

3.3 Procedimiento general de registro marcario en el Ecuador

El artículo 363 del COESCCI, en cuanto al procedimiento del registro, detalla que:

> La solicitud para registro de una marca se presentará ante la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales de acuerdo al contenido, requisitos y demás normas que disponga el reglamento correspondiente. De igual forma, el reglamento establecerá los requisitos, plazos y procedimientos, para, entre otros, el examen de la solicitud, su publicación, la presentación de oposiciones y la concesión o denegación de la solicitud. (COESCCI, 2016) (El subrayado me pertenece)

Dicho reglamento con las especificaciones mencionadas aún no ha sido emitido, sin embargo, esto se puede complementar con las disposiciones de la Decisión 486 de la CAN en el Capítulo II del Título VI de las Marcas, donde se pueden identificar los siguientes pasos: la presentación de una solicitud, un examen de forma de la misma, su publicación, un periodo de oposición, un examen de registrabilidad y finalmente la concesión o negativa del registro, pasos que a su vez se recogen dentro de la sección "Signos Distintivos" del portal web del SENADI.

3.3.1 Búsqueda fonética

Si bien formalmente el proceso de registro inicia con la presentación de la solicitud correspondiente, es recomendable que se realice una búsqueda general de signos anteriores que puedan tener un nivel elevado de similitudes con el nuevo signo que se pretende registrar, esto

con la finalidad de reducir la posibilidad de rechazo del mismo. A este procedimiento se le denomina como búsqueda fonética y, como su nombre lo indica, se enfoca en detectar similitudes de palabras o frases que puedan confundirse en el momento de su pronunciación, por lo cual su campo se limita a signos distintivos que las empleen, principalmente en su denominación empleada en la solicitud o lemas comerciales.

En tanto a este tipo de búsqueda en marcas que no consten de palabras, su aplicación se da hasta cierta extensión con la denominación o descripción que haya sido empleada en su solicitud. De este modo, se recomienda solicitar una certificación respecto a la existencia de este tipo de marcas que puedan tener similitud con la que se desea solicitar, dado que se realiza una búsqueda más profunda en archivos físicos pendientes de digitalizar a la base de datos y aquellos que ya lo están (SENADI, comunicación personal, 2019).

Para realizarlo, y así también como herramienta continua para el resto del procedimiento, es necesario la creación de un "casillero virtual" lo cual se realiza a través del portal del SENADI: https://www.derechosintelectuales.gob.ec en la sección de "SENADI en línea", donde tras llenar información básica del usuario, se confirma la cuenta por medio de un correo electrónico y se le asigna un usuario y contraseña.

Con esos datos se ingresa nuevamente a la sección de "SENADI en línea", se debe generar un comprobante de pago por el valor de USD 16.00 y llenar un formulario donde se establecen las especificaciones de la marca, tras el pago correspondiente se envía la documentación a la dirección foneticoquito@senadi.gob.ec, donde los resultados de la búsqueda son enviados al correo electrónico.

3.3.2 Solicitud del registro

La solicitud actualmente se realiza de manera electrónica en la sección de solicitudes del portal web del SENADI, existiendo un formato único de registro de signos distintivos,

donde en primer lugar se selecciona la oficina del SENADI de preferencia para el trámite de la solicitud (sean en la matriz en Quito o subdirección regional de Cuenca o Guayaquil).

Posteriormente se especifica el tipo de signo (marca de producto, servicio, nombre comercial, lema comercial, etc.) y también su naturaleza, donde los requerimientos en los campos de "Denominación" y "Descripción clara y comprensible" así como otros, y varía en función del tipo de signo que se trate de esa manera:

* Denominativo: como su nombre lo indica se detalla la palabra o frase que se desea registrar y en la descripción se indica colocar la siguiente frase: "La denominación consiste en... (Nombre de la marca en letras mayúsculas)" también reservando la facultad a los propietarios de emplearla en variedad de tamaño, tipo y color de letra.

* Figurativo: se añade el campo "Adjuntar imagen" donde se debe añadir un archivo JPG. que contenga el signo que se desea registrar.

* Mixto: al ser una combinación entre elementos denominativos y figurativos, la denominación debe contener la palabra o frase junto con la indicación: *MÁS GRÁFICA, MÁS DISEÑO; o, MÁS LOGOTIPO*. A esto se le añade una descripción donde se especifíca la denominación de la marca y los detalles (colores, formas, signos, tipo de letra) del diseño, mismo que a su vez debe adjuntarse como imagen en formato JPG.

* Tridimensional: al tratarse de una forma, en la descripción se debe detallar su alto, ancho y volúmen del diseño, medidas que se complementan al adjuntar tres imágenes que permitan una mejor apreciación de la misma.

* Sonoro/Auditiva: en este caso se adjunta uno o más archivos de audio en formato mp3 y en caso de que se trate de una pieza musical que pueda ser escrita en un pentagrama, se debe añadir una imagen del mismo.

* Olfativo: en este tipo de signos no existe mayores especificaciones que en el caso de los denominativos, por lo que los campos de denominación y descripción, solo son posibles de completar mediante descripciones.

* Táctil: además de una descripción detallada de la textura en sí, también se solicita adjuntar su imagen.

Cumplidos estos requisitos, es necesario especificar los datos del solicitante como si se trata de una persona natural o jurídica, su nombre, nacionalidad, provincia, ciudad de residencia y demás datos de contacto; en caso de actuar mediante representación, también facilitar los datos de quien lo haga.

A continuación es fundamental detallar el tipo de producto acorde a la Clasificación de Niza, en tanto el campo de prioridad se completa en caso de desear registrar una marca en Ecuador con la misma fecha de presentación en otro país de la Comunidad Andina, siempre que no exceda un periodo de seis meses desde aquella fecha.

Es opcional determinar si se cuenta con un abogado patrocinador, adjuntar anexos del representante legal en caso de ser el solicitante una persona jurídica o si se es beneficiario de un descuento por pertenecer a MIPYMES, entidades del sector público, empresas de economía popular y solidaria o artesanos .

Tras guardar la solicitud se genera un comprobante de pago por el valor de USD $208.00, USD $400.00 en caso de marcas colectivas y de certificación; o USD $1002.00 si se trata de una marca tridimensional, el cual debe ser cancelado en las agencias del Banco del Pacifico para dar inicio al proceso.

3.3.3 Examen de forma

Esta fase tiene como finalidad la corroboración de que la solicitud enviada contenga todos los requisitos exigidos y necesarios para su publicación, entiéndase por los mismos tanto aquellos detallados en los artículos 135, 136 (en torno a signos que no pueden constituir marca),

138 y 139 (respecto al contenido de la solicitud) de la Decisión 486 como por ejemplo: "poder en el caso de que un tercero autorizado solicite la marca, nombramiento de Representante Legal en el caso de personas jurídicas que presenten la solicitud sin un apoderado, naturaleza del signo, tipo de signo, etc." (SENADI, s.f).

Para la realización de este examen, la oficina nacional competente tiene el periodo de 15 días desde que la solicitud fue presentada, misma que a su vez puede ser sujeta de modificación y corrección de errores materiales sin que esto implique un cambio sustantivo respecto al signo o productos señalados. En caso de que no posea el contenido requerido, se le otorga al solicitante un periodo de 60 días para que la complete (Decisión 486 de la CAN, 2001, art. 144).

3.3.4 Publicación en la Gaceta de la Propiedad Intelectual

Una vez comprobado que la solicitud sea completa, siguiendo la disposición del art 145 de la Decisión 486, se procede a publicar un extracto de la misma en la Gaceta de la Propiedad Intelectual, el cual es el medio empleado por el SENADI para difundir la variedad de solicitudes tanto de signos distintivos, patentes de invención y obtenciones vegetales. Tiene como finalidad que terceros puedan tener conocimiento de posibles registros que puedan afectarlos y, en caso de hacerlo, presentar la oposición correspondiente (SENADI, s.f). Su publicación es quincenal y es fácilmente accesible por medio del portal web, la publicación contiene los siguientes datos:

* Detalle del signo de la solicitud
* La denominación del signo o marca
* La reproducción gráfica del signo
* El país de origen del signo
* Clase Internacional (511)
* Fecha de solicitud (220)
* Numero de solicitud (210)
* Titular (730)

* Representante legal o apoderado (740)

* Productos (510)

3.3.5 Oposición

Una vez realizada la publicación, se tiene el plazo de 30 días para que quien tenga un legítimo interés pueda presentar, por una sola ocasión, una oposición fundamentada con la finalidad de evitar el registro de la maca que ha sido solicitada, y de ser necesario, poder solicitar un plazo adicional de 30 días para la presentación de las pruebas necesarias. El fundamento para presentarla se basa en la existencia de un interés legítimo de un tercero que puede verse afectado, ya sea porque el uso de la marca pueda inducir al error o porque exista una solicitud de registro anterior, sea dentro del Ecuador o en cualquiera de los países miembros de la CAN (Decisión 486, 2001, arts. 146 y 147).

Los elementos de este "legítimo interés", denominado procesalmente como "legitimación activa" son los siguientes:

> a) El legítimo interés debe ser alegado expresamente y reivindicado por el solicitante.
> b) El legítimo interés debe ser probado o acreditado por el peticionario o accionante.
> c) Tiene legítimo interés el titular de derechos subjetivos o quien tenga interés legítimo, no los simples interesados.
> d) Existe interés legítimo cuando pueda darse la confusión entre la marca registrada o cuyo registro se halla en trámite y aquella que sea objeto de la acción de cancelación.
> e) También debe entenderse como legitimada para actuar, la persona natural o jurídica que pretenda usar la marca registrada y no usada.
> f) La legitimación no se concede a "cualquier persona" (simple interesado), sino solo a la persona interesada, es decir a los titulares de derechos subjetivos o a los interesados legítimos.
> g) Debe entenderse como legitimada para accionar, la persona natural o jurídica que pretenda usar la marca registrada y no usada, y por ende la que utiliza la marca registrada,
> h) La legitimación se da por interés.
> i) El particular de acreditar un interés tal que la procedencia de su intervención como parte procesal le produzca un beneficio de cualquier beneficio de cualquier tipo a su favor,
> j) El interés para actuar, ha de ser actual, no eventual o potencial. (Vera, 2017, 198)

Una vez que las partes hayan expuesto sus argumentos y pruebas, se tendrá que emitir una resolución que ponga fin a la controversia, sea dando paso a la oposición y negando el registro, o caso contrario, concediéndolo.

3.3.6 Examen de registrabilidad

En caso de no existir oposición alguna, la autoridad competente procede a realizar un examen de registrabilidad de fondo, la cual al ser una obligación de la autoridad correspondiente, es independiente de la presencia de oposiciones, y de ser el caso, eso tan solo compromete más al funcionario para su realización (Tribunal de Justica de la CAN, 29-IP-99 del 30 de septiembre de 1998, citado por Vera, 2017).

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha explicado las características de esta etapa, que además de realizarse de oficio, también consta de un análisis integral del cumplimiento de requisitos del art 134 de la Decisión 486 así como las causales de registrabilidad de los artículos 135 y 136 de la misma norma, énfasis en el literal a) de este último artículo, es decir la existencia de un alto grado de similitud con una marca anteriormente solicitada o registrada para los mismos productos o servicios, o para aquellos que puedan desembocar en un riesgo de confusión o asociación. (Tribunal de Justicia de la CAN, 180-IP-2006, del 16 de marzo de 2007, Marca Brocha Mona mixta, citado por Vera, 2017).

3.3.7 Resolución

Superado el examen de registrabilidad, se procede a conceder o negar el registro mediante la emisión de una resolución administrativa debidamente motivada, entiéndase por esto que se señale la pertinencia y alcance de la normativa o principios jurídicos aplicables al caso, la determinación de los hechos relevantes para la toma de la decisión y cómo sobre estos son aplicables el régimen jurídico que se ha invocado (Código Orgánico Administrativo, 2017. art. 100) esta decisión deberá ser notificada y es susceptible de la interposición de recursos.

De ser la resolución favorable, se obtienen el conjunto de derechos sobre la marca, los cuales tendrán una vigencia de diez años, susceptibles de renovación continua por periodos de tiempo iguales. Finalmente, también se procede a la emisión de un título que certifica la pertenencia de la marca, ésta es tan solo una formalidad ya que, como se ha establecido, el

sistema en el Ecuador es registral. Este título contiene "la fecha y número de presentación de la solicitud de la marca, naturaleza, nombre del titular, fecha en la que se otorga, descripción de la marca, fecha de vencimiento y la firma de autoridad competente" (Cedeño, 2018).

3.4 Opciones para lograr el registro de una marca olfativa

3.4.1 Análisis de registrabilidad: distintividad

Respecto a la capacidad distintiva que pueda poseer un olor han existido dos posiciones principales. La primera indica que un olor puede llegar a ser distintivo cuando es empleado de manera arbitraria en productos o servicios que de manera natural no poseen un olor característico o que sea frecuentemente relacionado a ellos, son los denominados "unique scents", como lo puede ser el olor de una rosa para identificar llantas de automóvil.

Sin embargo, pese a que en abstracto se puedan distinguir productos en base a su olor, se ha considerado que esto dista de una identificación plena a base de su olor al no poder identificar un origen empresarial concreto, además otro de sus inconvenientes es el que sean percibidos como meros añadidos ornamentales.

Asimismo, por las propias características del olor, éste no se mantiene de forma estable en el tiempo, presentando variaciones en función de diversos factores como lo son la temperatura, la altura, vientos y la presencia de otros olores que lo pueden modificar. Sumando a esta lista de inconvenientes, la propia apreciación de un olor presenta variaciones entre individuos por factores como la edad, sexo o incluso su propios genes, puesto que diversos estudios han demostrado que pequeñas variaciones genéticas pueden desencadenar en que dos personas hulean la misma molécula, pero una detecte un olor floral y otra nada (Monell Chemical Senses Center, 2019).

Teniendo en cuenta estos datos, existe otra posición que partiendo de una falta de distintividad ab initio del olor, éste podría ser susceptible de registro tras un constante empleo en el mercado llegando a obtener lo que en el sistema anglosajón se conoce como "secondary

meaning" o en el sistema andino como "distintividad adquirida", ésta es la práctica existente en Estados Unidos puesto que existen dos registros marcarios, uno principal y otro secundario, donde generalmente los signos olfativos son aceptados en el segundo y solo pueden serlo en el primero cuando tienen un reconocimiento por medio de su uso.

De forma similar, tras varias reformas normativas en 2019, en Canadá se reconoce la existencia de marcas no tradicionales, sin embargo, se añade como requisito para su registro la presencia de evidencia que establezca que la marca ha adquirido distinción al momento de llenar la solicitud correspondiente, principalmente si consiste exclusiva o primordialmente en formas tridimensionales, sonidos, sabores, texturas y olores. (Trademarks Act R.S.C., 1985, c. T-13. Versión a Julio 29, 2019. Artículo 31. d)

La figura de la "distintividad adquirida" se encuentra en el inciso final del artículo 135 de la Decisión 486 de la CAN, y respecto su comprensión, el Tribunal de Justicia ha manifestado que:

> La figura de la distintividad adquirida o sobrevenida debe entenderse en el sentido de que si un signo que ab initio no tiene carácter distintivo, bien porque es genérico, descriptivo, común o usual, etc., por su uso constante, real y efectivo en el mercado adquiere dicha distintividad, es registrable aún si la adquirió después de la solicitud de registro; y no sería anulable su registro si dicha distintividad la adquirió después de tal registro. (Proceso 188-ip-2015, 2015, p.13) (El subrayado me pertenece)

De esta interpretación vale la pena resaltar que la falta de carácter distintivo es atribuido a condiciones del objeto del registro, es decir, que sea descriptivo, genérico o de uso común. Sin embargo, aunque el empleo de la expresión "etc." pueda implicar que no se haya nombrado la otra condición recogida en el artículo para que opere esta figura, es decir, un color delimitado en una forma específica. También puede implicar la existencia de otras causales que no han sido recogidas en la normativa, producto de las particularidades de signos no tradicionales, como lo pueden ser las características propias del olor explicadas con anterioridad.

Para que logre operar este figura es necesario que exista un uso constante de la marca, es decir un empleo real y efectivo del signo en cantidades que sean acordes a la naturaleza del

producto o servicio, lo que produciría la adquisición de su aptitud distintiva, misma que el solicitante debe acreditar indicando que un número considerable del sector pertinente de sus consumidores logran reconocer el signo como distintivo del producto o servicio a tratar (Bedón, 2015).

Sobre la justificación de esta figura, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de Naciones (citado por Bedón, 2015) ha establecido que:

> …el régimen comunitario sobre protección de la propiedad intelectual descansa principalmente en el principio de la protección al esfuerzo empresarial (…)Si un empresario después de la solicitud del registro, o después del registro del signo, convierte por su uso constante, real y efectivo, un signo no distintivo en un signo perfectamente valorado y diferenciado por el consumidor como distintivo de determinados productos, es natural que obtenga protección a su esfuerzo y actividad empresarial y, en consecuencia, evitar así que su solicitud sea denegada o su registro sea declarado nulo por la circunstancia de que al momento de la solicitud no reuniera el requisito exigido por la norma comunitaria (pag. 43) (el resaltado me pertenece)

De esta manera, y partiendo de la posición que a pesar de que los olores tienen la potencialidad de diferenciar productos y servicios, esto no es suficiente para establecer que son totalmente distintivos en función de sus propias características; su registro sería aplicable en casos de "distintividad adquirida" producto del esfuerzo empleado para que efectivamente se pueda relacionar un aroma con el producto y su origen empresarial.

3.4.2 Análisis de registrabilidad: representación gráfica

De la revisión realizada al sistema y proceso que es empleado en el país en torno al registro marcario, es notable la prevalencia del poder identificar claramente la marca objeto del registro, ya que es uno de los aspectos fundamentales a analizar durante todo el trámite respecto a la viabilidad del signo que se pretenda usar, sea por su naturaleza, distintividad, o empleo ya realizado.

En relación a los elementos que deben estar presentes en este requisito, el caso "Sieckmann" ha sido un referente por varios años, especificando que debe ser precisa, completa, clara, objetiva, accesible y duradera. Este criterio se ha mantenido desde el año 2002

hasta llegar a formar parte del artículo 3 del Reglamento De Ejecución (UE) 2018/626 de la Unión Europea.

Por otro lado, esta representación acorde al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en el proceso 88-IP-2004 (citado por Vera, 2017) ha sido concebida de la siguiente manera:

> El signo registrado como marca debe tener la posibilidad de ser representado materialmente, ya sea a través de figuras, palabras, signos mixtos, colores o cualquier mecanismo que lo exprese. La descripción material del signo, permite que el creador de la marca la lleve del campo subjetivo a la realidad, así Maco Matías Alemán, en Normatividad Subregional Sobre Marcas de Productos o Servicios, Editado por Top Mangement, Bogotá, pág. 77 señala: "La representación gráfica en suma es una descripción que permite formarse una idea del signo objeto de la marca, valiéndose para ello de palabras, figuras, signos o cualquier otro mecanismo idóneo, siempre que tenga la facultad expresiva de los anteriormente señalados…" (p.26) (El subrayado me pertenece)

La solicitud encontrada en el portal web del SENADI presenta diversas opciones respecto a la manera más adecuada de la representación gráfica de distintas marcas, donde generalmente se acompaña una imagen de la misma más una descripción, la cual deberá cumplir con diversos requisitos dependiendo del tipo de marca, por ejemplo, si se trata de una marca tridimensional se debe detallar las medidas de alto, ancho y volumen, en tanto en signos no visibles como lo es la marca sonora se deberá adjuntar un archivo mp3 que reproduzca el sonido, y en caso de que el sonido pueda ser interpretado mediante lenguaje musical, es útil adjuntar un pentagrama que lo contenga.

En cuanto a la marca olfativa, no existen más que indicaciones comunes y generales a todos los signos, es decir su denominación acompañada de una descripción "clara y completa", motivo por el cual es necesario analizar las opciones empleadas en otros países para poder establecer cuáles de ellas responde de mejor manera a las características del olfato.

3.4.2.1 Descripción de la fórmula química

La fórmula química se define como el medio empleado por los químicos y demás profesionales para: "…expresar la composición de las moléculas y los compuestos iónicos por

medio de los símbolos químicos. Composición significa no solamente los elementos presentes, sino también la proporción en la cual se combinan los átomos…" (Chang y Goldsby, p.52).

Esta descripción puede presentarse mediante fórmulas moleculares o empíricas. Las primeras tienen a detalle el número exacto de los átomos presentes en la unidad más pequeña de una sustancia (Ej: Agua: H2O), en tanto las segundas indican también los elementos presentes pero en la proporción mínima en que se encuentra, lo cual no implica precisamente el número real de átomos (Ej: Hidracina: fórmula molecular-> N2H4; fórmula empírica-> NH2, proporción 1:2) (Chang y Goldsby).

Con estas aclaraciones es fácil el entender porque el empleo de la fórmula química presente en un aroma no corresponde a una representación o al menos identificación propia del olor, pues como bien se lo había establecido en el caso "Sieckmann", ésta es una expresión de la composición presente una sustancia con detalle de la cantidad de los elementos que la conforman.

Cabe resaltar que si bien ciertas moléculas poseedoras de estructuras similares pueden tener un olor diferente, también suceden casos donde moléculas que poseen estructuras totalmente diferentes pueden oler de manera parecida (Goldstein, 2011).

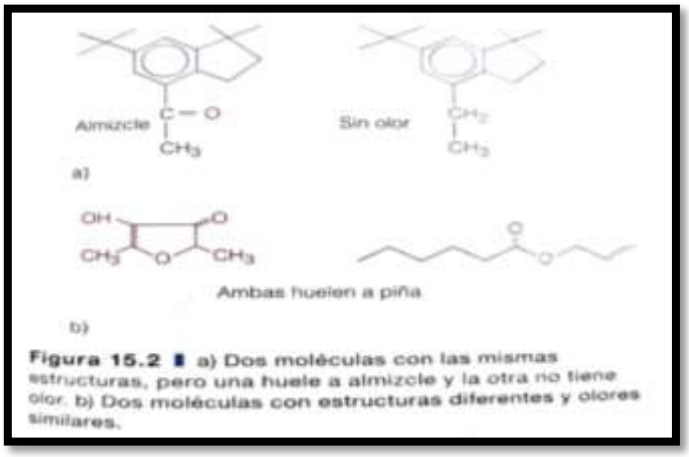


Ilustración 1. Ejemplificación de la relación entre composición química y olor. En: Goldstein, B. (2011). Sensación y percepción

Finalmente, la comprensibilidad que el común de las personas pueda tener respecto a identificar una sustancia química con su nombre correspondiente, y más complicado aún con

su aroma, es escasa puesto que son términos empleados en diversas ciencias que para su comprensión se necesita cierto nivel de profundidad de conocimiento en las mismas.

3.4.2.2 Descripción clara y precisa del olor

Las palabras con las que un lenguaje cuenta para expresar objetos y conceptos son denominadas como "lexías", y su expresión respecto la experiencia olfativa puede darse por medio de su empleo en forma simple (Ej: perfume) o compuesta (Ej: olor frutal), estos últimos generalmente acompañados de adjetivos (Ej: herbal) y de frases preposicionales, es decir, un sustantivo al que le antecede proposiciones como "de" o "a" (Ej: olor a lavanda) (Quiroz, 2010).

Han existido varios intentos por lograr una clasificación de los olores, una de las más recientes es propuesta por científicos estadounidenses de la Universidad de Bates y Pittsburgh, quienes emplearon una técnica computarizada para desgranar olores a su nivel más básico y después del análisis de 144 variedades concluyeron que existen diez categorías mínimas de ellos:

- Fragante o floral
- Leñoso o resinos
- Frutal (no cítrico)
- Químico
- Mentolado o refrescante
- Dulce
- Quemado o ahumado (como las palomitas de maíz)
- Cítrico
- Podrido
- Acre o rancio

Clasificación de la cual se empiezan a "construir olores" por medio de sus variadas combinaciones (BBC Mundo, 2013), cabe resaltar que esta es tan solo una posición que no ha sido aceptada de manera universal.

En sectores puntuales como el de cervezas y vinos, dado que el aroma tiene una destacada importancia, se ha logrado establecer mínimos en lo que respecta a términos y categorías para su clasificación:

> Un ejemplo es La Rueda del Flavor de la Cerveza, creada en la década de los 70 por Morten Meilgaard (Meilgaard, 1979), en ella se utilizan catorce categorías y cuarenta y cuatro términos sensoriales para describir el olor y el sabor de todos los estilos de cerveza. En 1984 Noble y sus colaboradores crearon la Rueda de los Aromas del Vino, (Noble y cos., 1984) en la que aparecen doce categorías y noventa y cuatro descripciones. (Bascón, 2016)

Siendo así las cosas, el léxico olfativo -en su mayoría- es aproximativo, hedónico y adjetivado en tanto que para lograr una comprensión y expresividad del mismo tras su percepción, el empleo lingüístico es referente a otros elementos que de forma originaria tienen dicho aroma (olor a fresa, a cuero, a menta, etc.), si la misma es considerada agradable o no, y demás adjetivos que refuercen dicha percepción.

Estas descripciones a su vez pueden ser más o menos claras en la medida de su complejidad. Por ejemplo, las dos marcas olfativas registradas en México tienen las siguientes descripciones: el aroma de la masa "Play-Doh" es descrita como *"*un olor inconfundible formado por una combinación dulce, un tanto musgosa de una fragancia con tonos de vainilla, con pequeños acentos de cereza y el olor natural de una masa salada a base de trigo" (IMPI, 2018, p. 2), en tanto que otro aroma registrada para pinturas se la definió como "olor de bosques de bambú" (IMPI,2018).

Si bien la primera de las descripciones es "completa" en referencia del aroma de su producto, es difícil su evocación mental más aún si no se ha tenido un aproximamiento con la misma. Por otro lado, la descripción del aroma a bosques de bambú suena simple, sencilla y comprensible; sin embargo, no se especifica algún tipo de especie particular del mismo, en caso de que estas diferencias provoquen variedades en su aroma, como si se lo ha hecho en Australia con el olor de eucalipto perteneciente a la especie radiata nativa de ese lugar.

La dificultad expresiva del lenguaje puede variar de un idioma a otro, por ejemplo, dentro del estudio de Asifa Majida y Niclas Burenhulbt titulado "Odors expressible in

language, as long as you speak right language" compararon la riqueza presente en los Jahai en Malasia en torno a la definición de olores, que en comparación con el idioma inglés, es mucho más abundante y expresiva (Basto, 2015).

Sumado a la variedad de posibilidad de expresiones existente en distintos idiomas, esta "verbalización de los olores" presenta también una considerable variación en función la experiencia personal de cada individuo, por ejemplo:

> el eugenol es calificado como el olor del clavo por una parte de los sujetos franceses; como el olor del "dentista" por otra parte de ellos, debido a su empleo como desinfectante dental; o como un olor picante o químico por los sujetos que no lo pueden identificar (Ramos, citado por Basto, 2015, pág. 250)

Con todas estas consideraciones, se puede intuir que el empleo de una descripción no permite ser un medio idóneo y completo para la identificar totalmente un olor, más bien constituye un importante apoyo para su distinción en base a la apreciación general y común sobre el mismo por parte de un grupo humano, lo cual a su vez puede presentar variaciones de individuo en individuo, en otras palabras "dar un nombre a un olor es abstraerlo de la experiencia sensorial primordial, y esta abstracción no es evidente cuando los útiles conceptuales (el vocabulario) son inexistentes o imprecisas" (Ramos, citado por Basto 2015, p.250).

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en su interpretación prejudicial 242-IP-2015, ha establecido que el empleo de una descripción simple constituye un buen insumo para el examinador al determinar el objeto del registro en el caso de signos no visibles, pues permite considerar aspectos que no aparecen en el dibujo o gráfico empleado para representar la marca o que directamente son casi imposibles de recrear por esos medios. Es curioso que al abordar la descripción dentro de marcas táctiles enuncia que: "…adicionalmente, siempre será útil la descripción simple del signo, pero no necesariamente suficiente, como sí ocurre en el caso de las marcas olfativas" (pág. 28) lo cual podría indicar que a criterio de este tribunal, la descripción en detalle de un aroma es considerado como suficiente para ser representada.

3.4.2.3 Depósito de muestra del olor

En ciertos casos, para complementar las descripciones hechas para el registro de una marca olfativa, se ha considerado la presentación de algún soporte físico que posea dicho olor o el producto mismo que lo contenga, está es la práctica en Estados Unidos y recientemente en México.

En el primero, si bien su normativa establece claramente el facilitar un espécimen que contenga el aroma para que el examinador pueda apreciarlo o emplear un soporte de "rascar y oler", no existe mayor determinación respecto a si dicha muestra será conservada o no dentro del USPTO, o de la cantidad que debería ser entregada. Es probable que esto sea producto de la inexistencia de algún tipo de reclamo llevado a juicio por infracción marcaria de un signo olfativo (Galbo, 2017).

En el segundo de los casos, tras las reformas legislativas en torno a la propiedad intelectual del 2018, se determinó que una marca es cualquier signo perceptible por los sentidos y que necesita ser representado de una manera en la cual sea claro y preciso determinar el objeto de protección (LPI, Reforma 2018, art 88). Sin más especificaciones que seguir, fue el IMPI que por medio de la práctica ha aceptado como válido el depósito del producto en el cual se impregna el aroma que se pretende registrar, puntualmente un envase de "Play-Doh" y un frasco de pintura olor a bambú, no obstante no se ha aclarado si estos se conservarán o no de alguna manera para que no pierdan fácilmente su aroma característica.

Es claro que la muestra de un soporte material del que emane el olor que se pretende registrar es útil en ese momento para la autoridad competente que pretende analizarlo, pero su conservación es también importante, puesto que en momentos claves, como en una comparación con otra o la necesidad de un tercero de conocer si dicho aroma podría ser confundido con aquel que ya logró ser registrado con éxito, es imperioso tener acceso a ella en más de una ocasión.

Para poder superar este impedimento es en cierta medida viable el empleo de los soportes de "rascar y oler", los cuales llevan siendo ampliamente utilizados por parte de la industria cosmética para presentar muestras de sus nuevas fragancias dentro de secciones de revistas las cuales son cubiertas por una capa (generalmente plástica) que al ser removida, libera el aroma promocionado. Esta es una forma de la técnica conocida como microencapsulación, entiéndase por ella:

> Una de las técnicas más extendidas en la industria alimentaria para la preservación de los aromas es la microencapsulación, un método que ofrece la protección y la liberación controlada de estos compuestos mediante la formación de una barrera física que los separa del resto de componentes del producto, y los protege de las condiciones ambientales indeseadas como la luz, el oxígeno o el calor. Además, reduce la pérdida de los aromas durante la vida útil del producto y consigue aumentar y mantener durante un periodo de tiempo más prolongando la percepción y las sensaciones en boca de dichos aromas. (Najafi, 2011 citado por Navarro, 2014, pag. 3)

Dentro de una posición contraria en Europa, si bien se ha flexibilizado un poco la concepción de representación gráfica a través del empleo de soportes electrónicos que puedan reproducir la marca sea por archivos fotográficos, de audio o multimedia, la presentación de una muestra que la contenga no es considerada como una representación adecuada (Reglamento de Ejecución (UE) 2018/626, art. 9), principalmente porque de esa manera el acceso a la misma y la formas de conservarlas se vuelven más difíciles y complicadas.

Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial 242-IP-2015 respecto al registro de marcas táctiles, ha establecido que existe el desafío de adaptar el criterio de representación gráfica en el caso de signos no visibles, mismo que debe ser interpretado de manera amplia según la naturaleza del signo, pero manteniendo criterios para lograr su precisión (haciendo referencia a la doctrina del caso Sieckmann), admitiendo representaciones de un signo distintas de la gráfica cuando sean más aptas para identificar el signo según la naturaleza de la marca.

También se aborda el Tratado de Singapur sobre el Derecho de Marcas y su reglamento, aclarando que aunque ninguno de los países miembros de la CAN forme parte de él, posee

directrices en torno a la representación de signos visibles y no visibles, donde para aquellos últimos que no consten de una marca sonora "el Reglamento establece que las partes contratantes podrán exigir una o más representaciones de la marca, una indicación del tipo de marca y detalles relativos a la marca" (242-IP-2015, pág. 21)

De esta manera, el Tribunal consideró que en este tipo de signos se debe contar con varias representaciones en aplicación de métodos y modalidades distintas, las cuales en el caso de las marcas táctiles son: "i) la descripción clara, precisa y completa del signo, incluyendo un dibujo tridimensional o fotografía; y, ii) muestra física de la marca táctil" (242-10-2015, pág. 38), haciendo énfasis en que la Oficina Nacional Competente debe permitir el acceso a dicha muestra.

Con este antecedente, y aplicando el criterio de adaptación de la representación gráfica, puede considerarse como válido el empleo de muestras de olores con aplicación de tecnología de microencapsulación o similares, para que se puedan complementar aproximaciones descriptivas de un olor, mismas que al ser de un solo uso, deberían ser suplidas periódicamente o cuando la Oficina Nacional competente lo requiera.

3.4.2.4 Empleo de otras tecnologías

En razón de la exigencia de un medio de representación gráfica, en el año 2005 en Colombia, los Laboratorios Cero S. A. presentaron una solicitud para registro de un signo olfativo tramitado en el expediente no.05047635 para el cual junto con la descripción del olor presentó el resultado de un examen cromatográfico:



Ilustración 2. Cromatograma. Descripción olfativa.
Fuente: República de Colombia. Superintendencia de Industria y Comercio (2005).
En: Díaz. A (2017). *La registrabilidad del olor en Colombia, una posibilidad marcaria para el siglo XXI*

La Superintendencia de Industrias y Comercio por medio de la Resolución No. 011956, negó el registro siguiendo los criterios establecidos en el caso Sieckmann, añadiendo que técnicas especializadas como lo pueden ser los estudios cromatográfico o similares, no eran lo suficientemente comprensibles para el común de las personas, por lo cual dicha representación no sería la adecuada. Además, los productos en los que se deseaban emplear la marca eran de la clase 3 Internacional de Niza (champús, jabones, perfumería, etc.) por lo cual el aroma constituye parte esencial de los mismos (Díaz, 2017).

Posteriormente en el 2010, la segunda solicitud es realizada por Empresas Públicas de Medellín (ESP), tramitada en el expediente 10039538, quienes a más de una descripción extensa del aroma, también se adjuntaron una tabla con los compuestos químicos y sus porcentajes:

> Olor compuesto por (a) un fondo predominante de carácter cítrico, integrado con (b) un toque destacado de aroma a jazmín y, (c) de manera complementaria, notas ligeras consistentes en mezclas de jazmín con limón, eucalipto con menta y limoncillo. Evoca un ambiente campestre relacionado con lugares cercanos a naturaleza pura y viva, generando sensaciones de vitalidad, confort, tranquilidad y frescura. (Barros, 2017, pag. 121)

COMPUESTO	%
Acido ciclopenten aceitco. 3 oxo 2 pentil metil ester	21,113
Limoneno	17,013
Dipropilenglicol monoetileter	14,398
2,6 octadien 1 ol 3,7 dimetil	12,668
Linalil isobutirato	7,833
Octanal	6,826
Acido ciclopentaneacetico. 3-oxo 2-pentil metal ester	2,864
(7ª-isopropenil-4,5-dietiloctahidroinden-4-il) metanol	2,313
1,2 dihidrolinalol	2,203
3 buten 2 on 4-(2,6,6 trimetil 1 ciclohexen 1 il)	2,000
2 Butanol 3,3' oxybis	1,680
Dietiltalato	1,560
Tonalio	1,500
Acido benzene acetico. 2-fenil etil ester	0,861
7 octen 2 ol 2,6 dimetil	0,848
2,6 octadien 1 ol 3,7 dimetil acetato	0,646
2,6 octadienal 3,7 dimetil	0,624
3 ciclohexen 1 carboxaldehido 3,4 dimetil	0,606
2-(4a.8-Dimetil-6-oxo-1.2.3.4.4a.5.8a-octahidro naftalen 2 il) propionaldehido	0,554
Mentol	0,516
1 H indene 2,3,3 a 4,7 a hexahidro 2,2,4,4,7,7 hexametil	0,485
α-isometil ionona	0,464
Hexanol	0,368
Trazas de impurezas irrelevantes en el análisis.	0,057
TOTAL	**100,00**

Ilustración 3: Tabla del detalle de los compuestos químicos
Fuente: República de Colombia. Superintendencia de Industria y Comercio (2009).
En: D. (2017). Las Marcas Olfativas en Colombia. Barrios

Siguiendo la misma línea argumentativa que en el primer caso, por la complejidad de entendimiento de la tabla adjuntada, la solicitud fue negada mediante resolución 1765 del 2011. En el 2017 existió otra solicitud por parte de la Universidad Industrial de Santander para productos de gel antibacterial, jabones y similares. La descripción fue realizada por medio de otra cromatografía, cabe resaltar que se anticipó su rechazo, en primer lugar porque el aroma en esos objetos vendría a ser parte del producto mismo, y en segundo lugar, por los antecedentes existentes de rechazar este tipo de representaciones de alta complejidad (Barrios, 2017).

La posición adoptada por la Superintendencia es comprensible, ya que si en simples términos la cromatografía es:

> Una técnica analítica de separación que proporciona información cualitativa y cuantitativa de los componentes presentes en una mezcla. Se trata de un proceso mediante el cual una mezcla es separada en sus componentes por medio de una fase móvil gaseosa que pasa a través de una fase estacionaria (Kirk 1996, citado por Bascón, 2016, pag. 13)

Entonces, la información que aporta ese estudio es -en principio- similar al de una fórmula química, es decir, la manera en que está compuesta una sustancia, pero con un detalle mayor en razón de proporciones y demás aspectos técnicos; mas no proporciona un mensaje comprensible respecto a su olor.

Otras de las opciones es la de cromatografia de gases-olfatometria (GCO) que incorpora la nariz humana como detector. De esta manera, una vez separados los compuestos volatiles, estos son percibidos por un catador que evalúa el aroma permitiendo asignar descripciones olfativas a los picos cromatográficos del resultado (Bascón, 2016).

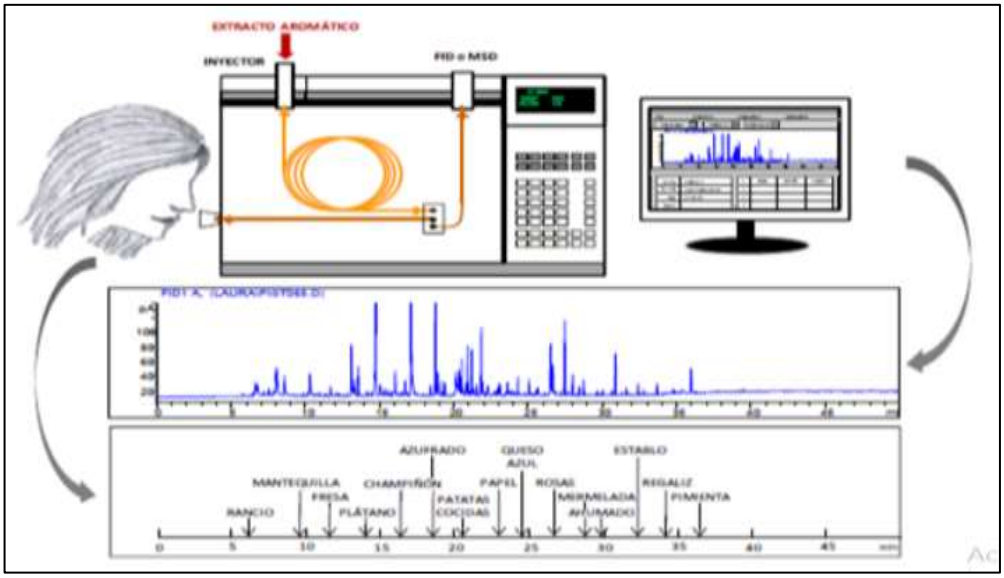


Ilustración 4 Esquema del análisis cromatografico-olfatometrico (Aceña, 2011)
En: Bascón, M. (2016). La Cromatografía de Gases-Olfatometría como herramienta en la evaluación del aroma de alimentos.

Este es un método un tanto mas comprensible ya que permite identificar de una manera mas accesible la información química obtenida por los detectores al equipararla con la información que brinda la percepción de la nariz humana. Sin embargo, no es un método totalmente infalible, ya que los picos que muestran mayor concentracion de un compuesto no tienen necesariamente una correlación con la intensidad del aroma, producto de la existencia de compuestos que aún en bajas concentraciones pueden tener factores de intensidad elevados y viceversa (Bascón, 2016).

Finalmente, muchos quienes han abordado esta problemática han visto con optimismo el uso de “narices electronicas” como otro mecanismo para representar gráficamente el olor. Si bien existe variedad de modelos de este tipo de aparatos, el principio es el mismo, intentar imitar el proceso de olfacción del ser humano aplicando sensores que transforman la muestra química en señales eléctricas que forman un patrón de respuesta conocido como “huella digital”, la cual se usa para discriminar uno o mas olores. (Caballero, Galan, Jimenez, Matia, Moreno, 2009). Su empleo ha sido realizado como un emulador de un panel de catadores de vino:

> El objetivo de este ensayo es distinguir, entre tres muestras (dos de ellas iguales), cuál es la que es diferente. Para este estudio se han empleado dos vinos, uno procedente de la DO Tarragona y otro de la DOC Priorat. Ambos vinos se han analizado, aleatoriamente, por sextuplicado, con lo que se han procesado un total de 18 muestras, 12 de ellas iguales entre sí. El tiempo total de análisis para cada muestra ha sido de solamente 10 minutos. Como puede apreciarse en el análisis de agrupaciones, las muestras de Tarragona son muy similares entre sí y, lo que es más importante, son diametralmente diferentes a las del Priorat. (Busto, s.f)

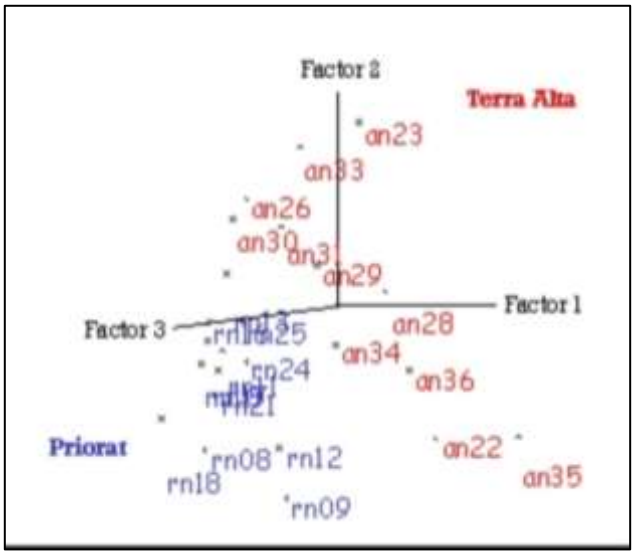


Ilustración5. Huella digital de los componentes principales de 5DOC Priorat de los de la DO Terragona
En: Busto, O. (s.f) La Nariz electrónica: nueva herramienta para analizar el aroma

Estudios similares han sido realizados por el famoso modelo de nariz electrónica Fox 4000 para diferenciar las propiedades de cinco muestras distintas de jugo de naranja:

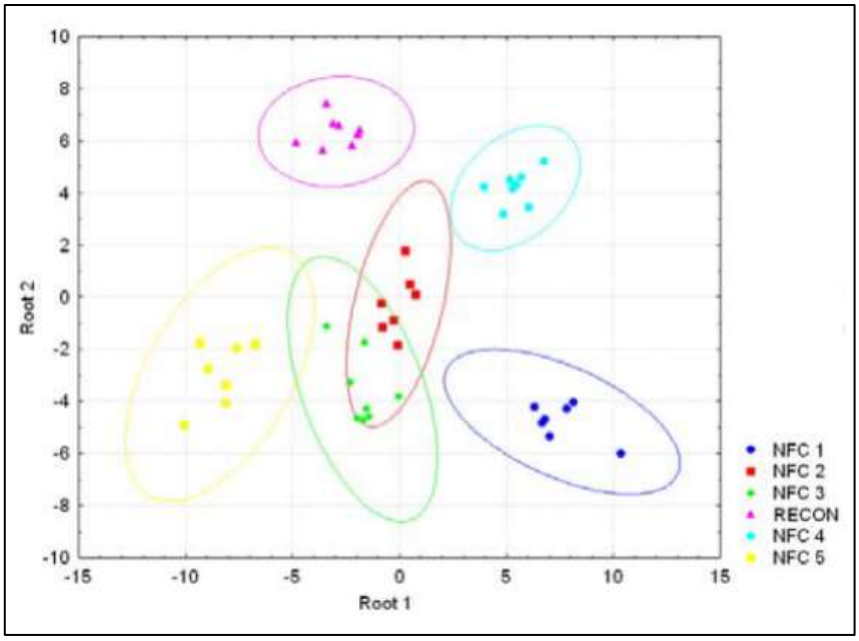


Ilustración 6. Discriminación de las cinco muestras empleadas
En: Goodner K. y Manthey, J. (2005) Differentiating orange juices using fourier transform infrared spectroscopy (FT-I)

En el 2015, científicos del Instituto de Química de la Universidad de São Paulo (IQ-USP), continuaron con el avance de este tipo de tecnologías llegando a desarrollar una nariz electrónica con la capacidad de identificar y clasificar variedades de madera y plásticos gracias a la implementación de nuevos polímeros conductores en los sensores de gases, ampliando su capacidad de identificación

> Como el cedro y la caoba son especies distintas y pertenecen a géneros diferentes, la nariz electrónica es capaz de detectarlos con un 100% de eficacia", dijo el investigador. "En tanto, en el caso de la canela-preta y de la imbuia –maderas de especies diferentes, pero que pertenecen al mismo género–, la dificultad es un poco mayor. De todos modos el índice de eficacia es del 95%." (Ambientum, 2018, párr. 16)

Algunas de las narices electrónicas desarrolladas por este grupo de científicos se encuentran patentadas y buscan poder producirlas con un costo más bajo, según su experiencia, existen modelos que llegan a costar hasta 20 mil dólares porque poseen entre 20 y 30 sensores para detectar un mayor rango de olores. (Ambientum, 2018).

De esta breve revisión se destaca el avance tecnológico en procesos de diferenciación de olores, cuestión que es verdaderamente útil cuando la percepción y descripciones no sean medios suficientes para poder distinguir uno de otro; sin embargo, las representaciones por si

mismas tampoco son comprensibles acarreando en cierta medidas los inconvenientes de procesos anteriores.

3.4.3 Un paso más allá de la representación gráfica

En función de la evolución de las marcas hacia nuevos tipos de signos no visibles, ha surgido el cuestionamiento referente a las implicaciones de su representación gráfica, existiendo avances respecto a que si bien constituye un insumo para poder lograr una publicidad respecto al signo, no forma parte de la definición de marca como tal.

Siguiendo esta línea de pensamiento, en Europa se ha prescindido de esa representación en función de lo que se ha denominado como "representación identificativa" o "criterio dinámico de utilidad", estableciendo que la representación debe realizarse de cualquier forma siempre y cuando esta se considere adecuada, haciendo uso de la tecnología que se disponga, con la finalidad de que se pueda reproducir de manera clara, precisa, completa en sí misma, fácilmente accesible, inteligible, duradera y objetiva; a su vez, el medio empleado debe permitir tanto a las autoridades como público en general determinar el objeto preciso de protección, excluyéndose de estas metodologías el depósito de un soporte que contenga la marca (Reglamento de ejecución (ue) 2018/626, 2018, arts. 3 y 9).

Siendo así las cosas, este criterio es "dinámico" porque se adecua respecto a la naturaleza de la marca, y es de "utilidad" porque su empleo se considera en función de lo que sea útil para cumplir con las finalidades de custodia, conservación y publicidad (Riaño, 2016).

Una posición aproximada a las explicadas hasta ahora es la de "interpretación amplia" del requisito de representación gráfica empleado por el Tribunal de Justicia de la CAN en el proceso 242-IP-2015, la necesidad de esta modalidad de interpretación surge de la complicada tarea que implica plasmar en un gráfico un signo que por su naturaleza no es visible, por lo cual es necesario el empleo de más de un método para poder delimitarlo de una manera más precisa, en palabras del tribunal:

> …se recomienda admitir representaciones de un signo distintas a las gráficas cuando éstas sean más aptas para identificarlo, siendo suficiente que éste sea representado de una manera que permita a las autoridades competentes y al público consumidor determinar el objeto exacto de la protección conferida al titular. (pág. 25)

En el caso puntual de la marca táctil se determinó que esto se logra simultáneamente por medio de una descripción precisa, un dibujo tridimensional o fotografía y facilitando una muestra física de la marca a la cual las personas interesadas deben tener acceso.

Al trasladar estos criterios hacia los requerimientos de una marca olfativa, se tendría que considerar su naturaleza, por lo cual el empleo de una descripción clara y precisa (en la medida de lo posible respecto a olores) debería ser a su vez acompañada por muestras físicas del olor, ya que esa es la manera más adecuada de poder apreciarlos. Como se mencionó con anterioridad, el uso de tecnologías de microencapsulación serviría para almacenar estos olores, y considerando que estos no tienen una duración perpetua, nada evitaría que cada cierto tiempo éstas se vean reemplazadas por nuevas muestras o en su defecto, suministradas cada vez que el órgano competente lo solicite.

Por otro lado, en la actualidad aún se encuentra en estado de desarrollo tecnologías que permitan enviar y recibir olores por vía electrónica. En el 2013 en Japón se desarrolló un aparato llamado “Sentee” el cual se debe conectar entre dos dispositivos móviles para enviar y recibir el aroma del modelo elegido, existiendo entre 100 con olores como a rosa o curry, en el 2016 la empresa española “Kibo Studios” buscaba ampliar este concepto con versiones que contengan cartuchos que puedan enviar más de 10.000 olores distintos (The Wall Street Journal, 2013. Antena 3, 2016).

En estos casos se tratan olores predeterminados por los cartuchos que los dispositivos poseen y sus combinaciones, pero esto no es suficiente para poder replicar de manera concreta un aroma que ha logrado posicionarse como marca.

En 2019 investigadores de la Universidad de Extremadura desarrollaron un sistema similar a los anteriores mencionados, pero con la diferencia que emplea una nariz electrónica

que “escanea” el olor y lo genera de la manera más parecida posible en su destino, actualmente solo puede reconocer 15 compuestos aromáticos como lo pueden ser el vino o cerveza, (El Diario, 2019). Esto abre la posibilidad de que, si con el tiempo se mejora, amplia y abarata este tipo de tecnología, podría ser uno de los medios más adecuados para poder transmitir un olor en específico, ya que este sería escaneado, clasificado y posteriormente reproducido de una manera casi exacta.

Finalmente, también se ha considerado la directa eliminación de este requisito como tal para signos no visibles, dado que por su propia naturaleza hace imposible que puedan reproducirse de forma visible o gráfica de manera completa en sí misma, más las exigencias de claridad, precisión, inteligibilidad, comprensibilidad y durabilidad. Esto se fundamenta en que lo que es distintivo en estos signos no es su aspecto visual, sino el tacto, sonido, olor o sabor, y la única forma de comprender esas características es accediendo a estos signos, sea consultando sus reproducciones o ejemplares (Zevallos, 2018).

De este modo, se pude tomar como ejemplo los cambios realizados en Europa y en función de ello, ampliar el contenido del artículo 134 de la Decisión 486 de la siguiente forma:

> Artículo 134.- A efectos de este régimen constituirá marca cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Podrán registrarse como marcas los signos que puedan ser representados de manera que permita a las autoridades competentes y al público en general determinar el objeto claro y preciso de la protección otorgada a su titular. La naturaleza del producto o servicio al cual se ha de aplicar una marca en ningún caso será obstáculo para su registro (Zevallos, 2018, pag. 242).

Y considerar el condicionar el registro de la marca olfativa en su literal c de la siguiente manera: “los olores, al gozar de distintividad adquirida”. En adición a esto, también es importante recoger el criterio de la interpretación prejudicial 242-IP-2015, respecto a lo que se considera “forma usual” como prohibición absoluta de una marca, así en el literal c del artículo 135 tendría que expresar:

> Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:
> c) consistan exclusivamente en formas usuales de los productos o de sus envases, o en formas o características impuestas por la naturaleza o la función de dicho producto o del servicio de que se trate; debiendo entenderse el término “formas” en sentido amplio cuando se trate de

> signos no visibles, abarcando dentro de dicho concepto a los sonidos, texturas, olores o sabores (Zevallos, 2018, pag. 242).

Todos estos cambios deben ser recogidos dentro de la normativa interna nacional, entiéndase los artículos 359 y 360 del COESCCI, los cuales determinan el concepto, requisitos y prohibiciones de lo que engloba una marca.

A su vez, es necesario la expedición del reglamento correspondiente al que el COESCCI hace reiteradas referencias para desarrollar y ejecutar varios de sus supuestos, como lo puede ser en el proceso de registro marcario de su artículo 363. Su contenido debe recoger las indicaciones y requerimientos determinados en la Decisión 486, y aclarando las vías de representación adecuada para los diversos tipos de marca, como lo pueden ser descripciones, imágenes, archivos de audio o multimedia y depósitos de muestras.

En el caso de marcas olfativas, además de los requisitos comunes y necesarios en todo tipo de solicitud, se tendría que exigir una descripción clara y precisa (en la medida de lo posible respecto a olores) más un soporte físico que lo contenga detallando el sitio en que se lo debe entregar.

Para esto se debería que evaluar el nivel de avance y acceso al que se pueda tener en el país a tecnologías de microencapsulación para poder ser empleado como el modo idóneo de depósito de muestra, mismo que a su vez debe ser exigido en el número y cantidad que se considere apto en función del precio de su obtención y accesibilidad, principalmente por parte del examinador correspondiente o terceros interesados en conocer el aroma, y en caso de que estas se agoten o pierdan sus propiedades, es necesario reemplazarlas cada cierto tiempo.

Se puede considerar como opción para garantizar que las muestras brindadas en más de una ocasión correspondan al mismo aroma y que no existan alteraciones sustanciales a ellas, cambiando así el objeto de protección, el adjuntar un análisis que determine la composición química de esa sustancia; ya que, si bien se ha establecido que la misma no es una forma de

representación respecto a su aroma, si determina su composición, y ésta al presentar variaciones, influiría en el olor que desprende.

Finalmente, en su debida publicación en la Gaceta de la Propiedad Intelectual, a más de establecer que es un tipo de marca no visible y olfativa con su descripción correspondiente, es imprescindible indicar la ubicación de la muestra a la que se puede tener acceso.

CONCLUSIONES

* La marca constituye un bien inmaterial de gran importancia dentro de la actividad económica ya que permite la diferenciación e identificación del origen empresarial de bienes o servicios. Con el pasar del tiempo ha evolucionado en nuevas formas conocidas como "no tradicionales" y entre ellas se encuentran las no visibles que apelan a los sentidos del oído, tacto, gusto y olfato.

* Uno de los sentidos más sensibles con el que cuenta el ser humano es el olfato al tener un poder evocador de emociones y memorias de lugares o personas. Por estas características, en el área del marketing se ha intentado explotar este potencial al alejarse de medios comunes y buscar una estimulación más completa en el consumidor.

* Una marca olfativa es aquella que es constituida por un olor en específico, y como toda clase de este tipo de signos distintivos, debe cumplir con los requisitos y funciones comunes a ellos.

* Respecto a su distintividad y para que un olor pueda constituirse como marca, en primer lugar no debe ser el producto en sí mismo del que el consumidor busca beneficiarse (Ej: perfumes), no debe corresponder a olores que un objeto emana o tiene de forma natural pues sería genérico, de la misma manera tampoco puede emplearse en productos que de forma habitual ya es conocido que incorporan un aroma (Ej: productos de limpieza o cuidado personal). Por lo tanto, debe ser un olor empleado de forma arbitraria en productos que normalmente no emanan un olor propio o especifico que sea de común asociación entre los consumidores.

* La perceptibilidad de una marca olfativa puede presentar variaciones por la influencia de factores externos como la presencia de otros olores, temperatura, humedad o vientos. A su vez, también puede variar respecto a la edad y sexo de las personas, así como las experiencias previas que cada una posea como referente para poder asociar e identificar un olor.

* Una de las mayores dificultades que ha enfrentado este tipo de marca a lo largo del tiempo es el cumplimiento de los parámetros establecidos para su representación gráfica en el caso "Sieckmann" ya que por la propia naturaleza no visible del olor, el buscar trasladarlo al medio gráfico, nunca va a ser totalmente posible ni viable para poder identificarlo y experimentarlo de forma plena, a diferencia de marcas tradicionales como las denominativas o gráficas. Así, este requisito no cumpliría su función de publicidad y seguridad jurídica en marcas no visibles.

* Por este motivo en Europa y México la representación gráfica ya no constituye parte de la definición de marca como tal y ha pasado a ser "identificativa" al emplear medios y tecnologías que estén disponibles y se consideren más adecuadas para su representación, excluyendo el uso de muestras en Europa. En contraste México y Estados Unidos consideran como representación suficiente el empleo de descripciones y de muestras del olor, éste último país también considera como necesario el haber adquirido distintividad con el tiempo para que olor sea registrable. En función de estas características son los países con un mayor número de registro y solicitudes de este tipo de marca.

* A pesar que en el régimen comunitario andino y en la normativa nacional interna existe el reconocimiento de la posibilidad del olor como marca, no ha existido ningún registro en alguno de los países miembros o pronunciamiento por parte de Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina respecto a las condiciones y formas para efectivamente poder registrarlas.

* La referencia más cercana es la Interpretación Prejudicial 242-IP-2015 sobre la marca táctil, donde se estableció la necesidad de una interpretación más amplia en cuanto a lo que implica una representación gráfica en casos de marcas no visibles, admitiendo el uso de otros medios si estos presentan una mejor aptitud para poder identificarlas. En el caso de la marca táctil se estableció que esto se logra mediante una descripción detallada, dibujos o fotografías y una muestra de la textura a la cual se debe tener la posibilidad de acceso.

* En consideración a la naturaleza propia del olor, es decir, su volatilidad, falta de estabilidad en el tiempo, subjetividad y relativismo en su apreciación e identificación, considero que su aplicación como marca sería viable cuando se demuestre que posee distintividad adquirida. De esta forma, pese a que el olor pueda ser descrito y -en cierta medida- apreciado de distinta manera, si se lo ha dado a conocer al público consumidor de forma constante, prolongada y uniforme hasta el punto que fácilmente pueda identificar y relacionarse con un producto o servicio y origen empresarial concreto, efectivamente se habrá constituido como marca gracias al esfuerzo empresarial empleado.

Esto puede llegar al punto en que la identidad del aroma en si misma pasa de ser referente a sus compuestos naturales, a ser denominada en función de la marca nominativa de la que forma parte, un ejemplo de esto es el caso de Hasbro y de su masa de moldear, que para facilitar la identificación de su aroma, en lugar de una extensa descripción, es publicitada e identificada como “Play-Doh Scent” u “Aroma de Play-Doh”.

* En cuanto a su representación gráfica, ninguno de los medios que han sido propuestos y tratados hasta ahora permiten una comprensión accesible y completa del signo olfativo, por ese motivo considero que la apreciación de signos no visuales deben realizarse a través de la reproducción o soportes físicos que los contengan como es el caso en Estados Unidos y México ya que el contacto con ellos es lo que precisamente permite que funcionen como marcas. Por esta razón, y en función de los medios actuales, el depósito de muestras -de preferencia con tecnología de microencapsulación- es la manera más adecuada de acceder a olores, sin obviar que en un futuro estos puedan ser comunicados a través de periféricos por medio de la web.

* Todas estas consideraciones implican cambios normativos dada la inexistencia de una interpretación prejudicial por parte del Tribunal de Justicia de la CAN que de un sentido y alcance a la normativa vigente, de esa manera el requisito de representación gráfica debería evolucionar de manera similar a como lo hizo en Europa y además se debería especificar la

condición de distintividad adquirida del olor para ser marca. Cambios que también deben reproducirse a nivel nacional junto con la expedición del reglamento correspondiente para que puedan ser efectivamente aplicados.

* También es necesario que el SENADI desarrolle un portal web similar a los empleados por las oficinas nacionales competentes en materia de propiedad intelectual de Estados Unidos, México o Australia, ya que permiten tener un acceso más amplio y rápido a bases de datos que contengan la información correspondiente a diversidad de signos distintivos, como lo puede ser su tipo, los productos o servicios que protegen, su estado de vigencia, su titular, etc.

REFERENCIAS

¿Sería posible que Hasbro consiguiera en España un registro de marca olfativa? (2018). *Bamboo Legal: Recuperado de:* https://www.bamboo.legal/2018/05/22/seria-posible-que-hasbro-consiguiera-en-espana-un-registro-de-marca-olfativa/

Albán, H. (2013). La propiedad intelectual y la propiedad industrial en el derecho. Quito, Ecuador: Ediciones Fausto Reinoso

Arana, C. (2001). Distintividad Marcaria (parte 1). DERECHO & SOCIEDAD, Núm. 17 (2001), (pp. 180-186). Recuperado de: http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16866

Aristegui noticias: https://aristeguinoticias.com/0702/kiosko/play-doh-primera-marca-olfativa-de-mexico/

Aulmann, J. y Zuccherino, D. (2009). First Scent Trademark Registered. *International Law Office.* Recuperado de: https://www.internationallawoffice.com/Newsletters/Intellectual-Property/Argentina/Obligado-Cia/First-Scent-Trademark-Registered

Ávila, J. (2016). Reconocimiento de "marcas nuevas" o "no tradicionales": Tipologías, retos y desafíos. Revista De Derecho, (20), (pp. 11-30). Recuperado de https://doi.org/10.5377/derecho.v0i20.2786

Balañá, S. (2005). El entorno digital, ¿segunda oportunidad para la marca olfativa? Estudio acerca de la capacidad del signo olfativo para funcionar como marca en el mercado. *Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor,* tomo XXVI (2005), (pp. 19-57). Recuperado de: https://2019.vlex.com/#vid/228637125

Barrios, D. (2017). Las marcas olfativas en Colombia. *Revista La Propiedad Inmaterial.* (No 24), (pp. 95-127). DOI: https://doi.org/10.18601/16571959.n24.05

Bascón, M. (2016). *La Cromatografía de Gases-Olfatometría como herramienta en la evaluación del aroma de los alimentos*. (Tesis de Grado, Universidad de Sevilla). Recuperado de: https://idus.us.es/xmlui/bitstream/handle/11441/54627/La%20cromatograf%C3%ADa.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Basto, E. (2015). *Olor y Derecho.* (Tesis doctoral, Universidad de Alicante). Recuperado de: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/83755/1/tesis_elizabeth_stella_basto_gomez.pdf

BBC Mundo. (2013).*Cuáles son los 10 olores básicos que reconoce el olfato?* Ciencia. Recuperado de:

https://www.bbc.com/mundo/noticias/2013/09/130919_ciencia_decalogo_olores_basicos_olfato_np

Bedón, J. (2015). *"La distintividad adquirida de las marcas en la Comunidad andina, un paso más allá del secondary Meaning anglosajón"*. (Tesis de grado, Pontificia Universidad Católica del Ecuador). Recuperado de: http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/8388

Busto, O. (s.f). *La nariz electrónica: una nueva herramienta para analizar el aroma.* Recuperado de: http://www.acenologia.com/ciencia60_2.htm

Bustos, C. (2010). La Comunidad Andina: historia de sueños y desencuentros. Una visión construida desde la prensa de Colombia. *Revista Académica de la Federación Latinoamericana de Facultades de Comunicación Social.* (No. 79), 2010, (pp. 1-10): Recuperado de: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3718910

Caballero, R., Galan, R., Jimenez, A., Matia, F., Moreno, I. (2009). La Nariz Electronica: Estado del Arte. *Revista Iberoamerican de Automatica e Informatica Industrial,* vol.6 (no..3), (pp.76-91). Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/228937186_La_Nariz_Electronica_Estado_del_Arte

Castro, J. (2012). Las marcas no tradicionales. *Revista la Propiedad Inmaterial,* No. 16 - noviembre de 2012 (pp. 297 – 325). Recuperado de: https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4112068.pdf

Cedeño, P. (2018). Régimen Jurídico de las Marcas No Tradicionales: Registrabilidad de un Color Aisladamente Considerado, en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano. (Tesis de grado), Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Recuperado de: http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/14710/DISERTACI%C3%93N%20PEGGY%20CEDE%C3%91O%20.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Chang, R. y Goldsby. K. (2013). *Química.* Traducción, undécima edición. México D.F, México: McGraw-Hill Education

Colorado, R. Rivera, J. (22 de julio d 2014). La Química del Olor. Diario Xapalapa, Sección 3E Cultura. Recuperado de: https://www.uv.mx/cienciauv/files/2014/08/Qui_mica-del-olor-00.pdf

Colorado, R. Rivera, J. (24 de agosto d 2014). La Química del Sabor. Diario Xapalapa, Sección 3E Cultura. Recuperado de: https://www.uv.mx/cienciauv/files/2014/08/Quimica-del-Sabor-00.pdf

Comité Permanente Sobre El Derecho De Marcas, Diseños Industriales E Indicaciones Geográficas de la OMPI. (2008). La Representación y la Descripción de Marcas No Tradicionales. Posibles Ámbitos De Convergencia. Recuperado de: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_19/sct_19_2.pdf

Comunidad Andina. (s.f). Sistema andino de integración. Comisión de la Comunidad Andina. Recuperado de: http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=21&tipo=SA&title=comision-de-la-comunidad-andina#targetText=La%20Comisi%C3%B3n%20est%C3%A1%20constituida%20por,vinculadas%20con%20comercio%20e%20inversiones.

Cornejo, A. (1992). Derecho de marcas. Lima, Perú: Cultural Cuzco

Cornejo, C. (2010). La Marca Tridimensional. Ars Boni et Aequi, Vol. 6, Nº. 1, (2010), (pp. 82-124). Recuperado de: http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/10/3-Cornejo.pdf

Corral, A. (2016). Temas Actuales de Propiedad Intelectual. Una perspectiva latinoamericana. Quito, Ecuador: Romero Corral. Pag 39

Corral, Ponce A. (2016). TEMAS ACTUALES DE PROPIEDAD INTELECTUAL. Quito-Ecuador. Pag. 13

Daranas, A. (2017). *El concepto de marca en los sistemas del civil y common law: El análisis del artículo 4 de la ley 17/2001 de 7 de diciembre, con especial referencia a los requisitos de representación y el criterio De la distintividad en las marcas no tradicionales. (Trabajo de grado)*. Universitat de Girona. Recuperado de: https://dugi-doc.udg.edu/bitstream/handle/10256/14979/Daranas-Pons.pdf?sequence=1&isAllowed=y

De la Rosa, A. Fernández, A. Tejada, N. (2014). Guía de Patentes de invención y Modelo de utilidad. Santo Domingo, República Dominicana: Editora Búho. Recuperado de: http://www.onapi.gov.do/images/pdf/Invenciones/Requisitos_invenciones/Guia_patente-completa.pdf

De lo Santos, A. (s.f.). La Teoría del Color. Recuperado de: https://adelossantos.files.wordpress.com/2010/10/teroria-del-color.pdf

Díaz, A. (2017). La registrabilidad del olor en Colombia, una posibilidad marcaria para el siglo XXI. *JURÍDICAS CUC*, vol. 13 (no. 1), (pp. 45-70). DOI: http://dx.doi.org/10.17981/juridcuc.13.1.2017.3

Diez, C. (2013). *Marketing Olfativo ¿Qué olor tienes en mente?* (Tesis de grado, Universidad de Leon). Recuperado de: https://buleria.unileon.es/bitstream/handle/10612/2828/071440718G_GADE_julio13.pdf?sequence

Domínguez, M. (2017*). La consolidación del Derecho de Autor en los Tratados Internacionales (Parte II)*. "Amontonamos las palabras". Blog de la biblioteca del Colegio de México. Recuperado de: https://bdcv.hypotheses.org/840

EcuRed: Enciclopedia cubana. (s.f.). Tacto. Recuperado de: https://www.ecured.cu/Tacto

El Color. (s.f.).Recuperado de: https://www.mheducation.es/bcv/guide/capitulo/8448169719.pdf

Enviar olores por Whatsapp será posible en 2016 con oPhone. (2015). Antena 3. Noticias. Recuperado de: https://www.antena3.com/noticias/tecnologia/enviar-whatsapps-olores-sera-posible-2016-ophone_20150802571e48c06584a8abb5829ae4.html

Enviar y recibir olores ya es posible gracias a una investigación de la Universidad de Extremadura. (2019). El Diario. Recuperado de: https://www.eldiario.es/eldiarioex/sociedad/Enviar-recibir-investigacion-Universidad-Extremadura_0_870713284.html

Estanyol, E. (2014). Marketing sensorial: comunicación a través de los sentidos. *COMEIN Revista de los Estudios de Ciencias de la Información y de la Comunicación*, Número 38 (noviembre de 2014), (sin paginas determinadas). Recuperado de: https://www.uoc.edu/divulgacio/comein/es/numero38/articles/Article-Elisenda-Estanyol.html

Fernández, C. (2017). Marcas olfativas, sensory branding y reglamento ue 2015/2424. *Cuadernos de Derecho y Comercio* 2017 (núm. 67), (pp. 135-154). Recuperado de: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:ES/marcas+olfativas/WW/vid/700052841/graphical_version

Fernández-Nóvoa, C. (2004). *Tratado sobre Derecho de Marcas.* 2ª edición. Madrid, España: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

Fernández-Novoa, C. Otero, J. Botana, M. (2013). Manual de la Propiedad Industrial. Quito-Ecuador. Marcial Pons.

Galbo, F. (2017). Making Sense of the Nonsensical: A look at Scent Trademarks and their Complexities. IPWatchdog. Recuperado de https://www.ipwatchdog.com/2017/12/21/scent-trademarks-complexities/id=91071/

Gamboa, P. (2006). La aptitud distintiva como requisito de registrabilidad de las marcas y su regulación en la Decisión 486. Revista de Derecho Administrativo, Núm. 1 (2006), (pp. 365-384). Recuperado de: http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16361/16767

Gamboa, P. (2006). La protección de las marcas notoriamente conocidas bajo el Régimen Comunitario Andino. Foro Jurídico Revista de Derecho, Núm. 06 (2006), (pp. 157-168). Recuperado de: http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18439/18679

Garcia, L. (1992). Memoria y olfato: interferencias funcionales. (Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid). Recuperado de: http://webs.ucm.es/BUCM/tesis//19911996/S/4/S4003901.pdf

Gershman, J. (2015). Eau de Fracking? Companies Try to Trademark Scents. *The Wall Street Journal*. Recuperado de: https://www.wsj.com/articles/should-companies-trademark-scents-1428965455#targetText=Flotek%20is%20one%20of%20a,a%20distinctive%20pi%C3%B1a%20colada%20aroma.

Gippini, E. (1993). Las marcas olfativas en los Estados Unidos. *Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor*. ISSN 1139-328, tomo XIV, (pp. 157-168). Recuperado de: https://2019.vlex.com/#vid/262433

Gobé, M. (2009). *Branding emocional: el nuevo paradigma para conectar emocionalmente las marcas con las personas.* México, México : Divine Egg

Goldstein, E. (2011). Sensación y percepción. México, México: Cengage Learning,

González, A. (s.f.). El Convenio de la Unión de París. *Protectia Patentes y Marcas.* Recuperado de: https://www.protectia.eu/2013/11/el-convenio-de-la-union-de-paris/

Goodner K. y Manthey, J. (2005). *Differentiating orange juices using fourier transform infrared spectroscopy (FT-I).* Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/43268124_Differentiating_orange_juices_using_fourier_transform_infrared_spectroscopy_FT-IR

Greenem N. (2015). The 10 Current Scent Trademarks Currently Recognized by the U.S. Patent Office. *Mental Floss.* Recuperado de: http://mentalfloss.com/article/69760/10-scent-trademarks-currently-recognized-us-patent-office

Gutiérrez, K. Herrera, M. Lobato, C. Maldonado, O. Méndez, E. (2012). El sistema olfatorio: el sentido de los olores. *Revista De Divulgación Científica Y Tecnológica De La Universidad Veracruzana,* Volumen XXV (Número 2), (sin paginas determinadas).

Recuperado de: https://www.uv.mx/cienciahombre/revistae/vol25num2/articulos/sistema/

Hall, J. (2016). *Guyton y Hall. Tratado De Fisiología Médica.* 13ª Edición. Elsevier.

Healey, M. (2009). *¿Qué es el branding?* Barcelona, España: Gustavo Gili

Hernández, M. (2008). Los nuevos productos y las marcas olfativas. *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá),* 2008 (no.1), (pp. 139-163). ISSN 1888-3214. Recuperado de: https://ebuah.uah.es/dspace/handle/10017/6414

Hernández, M. (2008). Los nuevos productos y las marcas olfativas. *Anuario de la Facultad de Derecho (Universidad de Alcalá).* (no.1), (ISSN 1888-3214), (pp. 139-163). Recuperado de: https://ebuah.uah.es/dspace/handle/10017/6414

Hoyos, R. (2016). *Branding: el arte de marcar corazones.* Bogotá, Colombia: Ecoe Ediciones https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/3273/3682

Iglesias, J. (1998). Disposiciones generales y principios básicos en el "Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio" (ADPIC). *THEMIS: Revista de Derecho. (*ISSN 1810-9934), (Nº. 38), (pp. 269-275). Recuperado de: https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110354.pdf

Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI). (2018). Expediente 2088148, documento MA/E/2018/020255. Recuperado de: http://marcanet.impi.gob.mx/marcanet/vistas/common/busquedas/detalleExpedienteParcial.pgi

Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI). (2018). Expediente 2098966, documento MA/E/2018/0225442. Recuperado de: http://marcanet.impi.gob.mx/marcanet/vistas/common/busquedas/detalleExpedienteParcial.pgi

IP Australia. Australian Trade Mark Search. Trade mark 1241420. Recuperado de: https://search.ipaustralia.gov.au/trademarks/search/view/1241420?s=d745950f-2b31-476b-9aa9-4bf9b6f4ab14

IP Australia. Australian Trade Mark Search. Trade mark 1858042. Recuperado de: https://search.ipaustralia.gov.au/trademarks/search/view/1858042?s=78d0d837-79d5-4dcd-b5c7-6e0bce4c9221

Keller, K. (2019). 3 Biggest Differences Between The Principal Register And Supplemental Register For Trademarks. *KelleyKellerESQ*. Recuperado de: http://kelleykeller.com/3-biggest-differences-principal-register-supplemental-register-trademarks/

Leyva, G. (2017). Un acercamiento a las marcas animadas. Revista La Propiedad Inmaterial. 24 (dic. 2017), (pp. 5-26). DOI:https://doi.org/10.18601/16571959.n24.01.

Lizano, A. Pal, A. (2013). *Nuevas modalidades de marcas: olfativas, táctiles y gustativas. Viabilidad, utilidad y efectos jurídicos en Costa Rica*. (Tesis de grado, Universidad de Costa Rica). Recuperado de: http://iij.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/06/Nuevas-modalidades-de-marcas-olfativas-t%C3%A1ctiles-y-gustativas.-Viabilidad-utilidad-y-efectos-jur%C3%ADdicos-en-Costa-Rica.pdf

Manene, L. (2012). Marketing: Introducción, concepto, evolución, definiciones y tipos. *Luis Miguel Manene.* Recuperado de: http://www.luismiguelmanene.com/2012/02/20/marketing-introduccion-concepto-evoluciondefiniciones-y-tipos/

Manual Armonizado en Materia de Criterios de Marcas de las Oficinas de Propiedad Industrial de los Países Centroamericanos y La República Dominicana (2016). Recuperado de: https://www.rnpdigital.com/propiedad_industrial/Documentos/Manual%20Armonizado%20Marcas.pdf

Martínez, D. (2019). Marcas ahora podrán registrar su olor y sonidos ante el IMPI. *Aristegui Noticias.* Recuperado de: https://aristeguinoticias.com/0702/kiosko/play-doh-primera-marca-olfativa-de-mexico/

Mendigutía, M. (s.f). La oficina estadounidense de marcas admite el registro de una marca olfativa. *Espacio & Foro de encuentro y divulgación sobre patentes, marcas, dominios y derecho digital*. Recuperado de: https://www.herreroip.com/es/espacio/la-oficina-estadounidense-marcas-admite-registro-una-marca-olfativa/

Molins, F. (s.f). *La Marca Olfativa. La posibilidad de registrar un olor.* Recuperado de: https://www.lleytons.com/conocimiento/la-marca-olfativa/

Monell Chemical Senses Center. (2019). Do you smell what I smell? From genes to receptors to perception: Olfaction unraveled. *ScienceDaily.* Recuperado de: www.sciencedaily.com/releases/2019/04/190430164208.htm

Montezuma, N. (2018). Las Marcas No Tradicionales No Visibles, Sus Requisitos para Obtener un Registro en la Superintendencia de Industria y Comercio. (Tesis de Maestría). Pontifica Universidad Javeriana. Recuperado de: http://vitela.javerianacali.edu.co/bitstream/handle/11522/10749/Marcas_tradicionales_no_visibles.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Navarrete, D. (2010). Manual ecuatoriano de derecho marcario: teoría y práctica. Quito, Ecuador: ECOMINT.

Navarro, I. (2014). *Estabilidad de bases aromáticas alimentarias microencapsuladas: comparación de diferentes combinaciones de soportes basados en hidratos de carbono, proteínas y gomas.* (Tesis de Master, Universidad Politécnica de Valencia). Recuperado de: https://riunet.upv.es/bitstream/handle/10251/57448/TFM%20NAVARRO%20SELMA%20Estabilidad%20de%20bases%20arom%C3%A1ticas%20alimentarias%20microencapsuladas.pdf?sequence=1

Nolo Legal. (s.f). Lanham (Trademark) Act. Recuperado de: https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/content/lanham-act.html#targetText=The%20Lanham%20Act%20(also%20known,law%20by%20President%20Harry%20Truman.

Nuñez, J. (2017). ¿Cómo proteger el olor de los perfumes bajo el Derecho de Propiedad Intelectual en la Comunidad Andina? *Law Review*, 4 (1), (pp. 185-205). DOI: https://doi.org/10.18272/lr.v4i1.992

Objetivos y Funciones del TJCA (s.f). Recuperado del portal web oficial: https://www.tribunalandino.org.ec/index.php/objetivos_funciones/

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). (s.f). *Reseña del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883)*. Recuperado: https://www.wipo.int/treaties/es/ip/paris/summary_paris.html#targetText=El%20Convenio%20de%20Par%C3%ADs%20se,represi%C3%B3n%20de%20la%20competencia%20desleal.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Comité Permanente Sobre El Derecho De Marcas, Diseños Industriales E Indicaciones Geográficas (2007). *Relación Entre Los Principios Existentes En Materia De Marcas Y Los Nuevos Tipos De Marcas.* (SCT/17/3). Recuperado de: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_17/sct_17_3.doc

Otero, J. (2013). EL DERECHO INDUSTRIAL. En Jiménez, G. y Díaz, A (eds.). Derecho mercantil

Porcuna, F. (2013). Otras invenciones. En Lobato, M. (ed.), *Propiedad Intelectual e industrial.* (pp. 705-723). Madrid: Ediciones Francis Lefebvre.

Puente, G. (s.f). *Registro de Indicaciones Geográficas en Ecuador*. Recuperado de: http://www.puenteasociados.com/proteccion/registrar-registro-de-ubicacion-geografica-Ecuador.html

Quiroz, M. (2010). *Semiótica del olor*. (Tesis de grado, Universidad Nacional Autónoma de México, UNAM). Recuperado de: http://132.248.9.195/ptb2011/enero/0665892/0665892_A1.pdf

Quito, A. (2018). Why Hasbro trademarked Play-Doh's scent. *Quartz.* Recuperado de: https://qz.com/1290460/why-hasbro-trademarked-play-dohs-scent/

Real Academia Española. (s.f). tradicional. Recuperado de: https://dle.rae.es/?id=aDdCZUo

Redolar, D. (2017). *Placer, toma de decisiones y cerebro.* Barcelona, España: UOC,

Reimer, E. (2012). A Semiotic Analysis: Developing A New Standard for Scent Marks. *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law (*Vol. 14, Issue 3.), (pp. 693-728)

Riaño, L. (2016). *Sustitución de la representación gráfica de marcas por un criterio dinámico de utilidad*. Universidad Externado de Colombia. Departamento de Propiedad Intelectual. Recuperado de: https://propintel.uexternado.edu.co/sustitucion-de-la-representacion-grafica-de-marcas-por-un-criterio-dinamico-de-utilidad/

Robayo, B. (2018). Cátedra: Derecho Mercantil en la Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Rodríguez, G. (2004). El poderoso sentido del olfato. *reSources*, Volumen 11 (Numero 2), (pp.1-3). Recuperado de: http://files.cadbs.org/200000036-9548f96433/Spring04SP.pdf

Rodríguez, V. (2019). The first non-traditional trademark registrations have been granted in México. *IP TANGO*. Recuperado de: http://iptango.blogspot.com/2019/05/the-first-non-traditional-trademark.html

Schaal, C. (2003). The Registration of Smell Trademarks in Europe: another EU Harmonisation Challenge. *LeX E-Scripta.* Recuperado de: http://www.inter-lawyer.com/lex-e-scripta/articles/trademarks-registration-smell-EU.htm#_ftn32

SENADI. Información/ asesoría referente a propiedad intelectual, (comunicación personal, 5 de noviembre, 2019)

Send a Scent Around The World With Your Smartphone. (2013). The Wall Street Journal. Recuperado de: https://www.wsj.com/video/send-a-scent-around-the-world-with-your-smartphone/CBDC5EE6-3D06-46D2-A51D-E8CD1535963C.html

Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI). (s.f). Signos Distintivos. Recuperado de: https://www.derechosintelectuales.gob.ec/signos-distintivos/

SINTEC (s.f.). Conceptos Fundamentales del Sonido. Recuperado de: http://www.acdacustics.com/files/conceptos.pdf

Solis, M. De L. (2018). Los Principios del Código Ingenio su Incidencia en las Instituciones de Educación Superior. Revista Científica Hallazgos21, 3(Suplemento Especial). Recuperado de http://revistas.pucese.edu.ec/hallazgos21/

Torres, K. (2018). *Validez y efectividad del registro de marcas similares en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, la Creatividad e Innovación: análisis con base en la norma supranacional vigente y en la aplicación del principio de especialidad.* (Tesis de grado). Pontificia Universidad Católica del Ecuador: Quito, Ecuador. Recuperado de: http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/14357/Disertaci%C3%B3n%20Karla%20Torres.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Torrubia, B. (2012). El requisito de la representación gráfica: un límite de acceso al registro para las marcas no visuales. *Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor.* (Tomo XXXII), (pp. 389-416). Recuperado de: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:ES/marcas+olfativas/WW/vid/576612166/graphical_version

Turnbull, E. (2018). Yes, You Can Trademark Smells, But It's Not Easy. *O' Reilly Rancilio P.C.* Recuperado de: https://www.orlaw.com/intellectual-property/2018/04/13/yes-can-trademark-smells-not-easy/#targetText=Instead%2C%20trademarks%20are%20solely%20meant,functional%20purpose%20and%20actual%20product.

Una nariz electrónica identifica maderas y puede combatir la extracción ilegal. (2018, Marzo 6). *Ambientum. Tecnología*. Recuperado de: https://www.ambientum.com/ambientum/tecnologia/una-nariz-electronica-identifica-maderas-y-puede-combatir-la-extraccion-ilegal.asp

Una visión construida desde la prensa de Colombia. *Diálogos de la comunicación* Nº. 79, 2010, (pp. 1-10): Recuperado de: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3718910

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Manual of Examining Procedure – Files and Archives. (Version 2018). Recuperado de: *https://www.uspto.gov/trademark/guides-and-manuals/tmep-archives*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 2463044. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2463044&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 2568512. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2568512&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 2596156. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=2596156&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 3332910. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3332910&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 3589348. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3589348&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 3849102. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=3849102&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 4113191. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4113191&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 4618936. Recuperado de: *http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4618936&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch*

United States *Patent and* Trademark Office (USPTO). Trademark Search. US Registration Number: 4754435. Recuperado de:

http://tsdr.uspto.gov/#caseNumber=4754435&caseSearchType=US_APPLICATION&caseType=US_REGISTRATION_NO&searchType=statusSearch

Vargas, M. (2006). La marca renombrada en el actual régimen comunitario andino de propiedad intelectual. *Foro Revista de Derecho*, No. 6, (pp. 301- 310). Recuperado de: http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1500/1/RF-06-Jurisprudencia.pdf

Vera, L. (2017). *Derecho marcario*. Quito, Ecuador: CEP

Volumen 2. º Derecho industrial. Propiedad industrial. Explotación empresarial de la propiedad intelectual. Régimen jurídico de la competencia (pp.25-47). España: Marcial Pons. Recuperado de: https://www.marcialpons.es/media/pdf/9788415948421.pdf

Zevallos, M. (2018). *Marcas no tradicionales no visibles: análisis de la normativa legal vigente en el Perú. Una gran oportunidad para las marcas olfativas*. (Tesis de grado, Universidad de Lima). Recuperado de: http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/7114/Zevallos_Labrin_Marlenny_%20Fernanda.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Fuentes Jurídicas:

Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) (Anexo 1C del Protocolo de adhesión a la Organización Mundial de Comercio). (1994). Suplemento del Registro Oficial No. 977, 28 de Junio 1996. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/a_2_2_acuerdo_adpic_febrero_2019.pdf

Asamblea Nacional del Ecuador. Codigo Orgánico Administrativo. (3 de julio de 2017). R.O. Suplemento 31 de 07 de julio de 2017. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/a_2_17_coa_febrero_2019.pdf

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación. (9 de diciembre de 2016). RO. Nº 899 de 9 de diciembre de 2016

Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación. RO. 899 de 9 de diciembre de 2016. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/a_2_16_codigo_ingenios_febrero_2019.pdf

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. (27 de junio de 1991). (Reformas DOF 06-05-2009). Recuperado de: https://docs.mexico.justia.com/federales/ley_de_la_propiedad_industrial.pdf

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. (27 de junio de 1991)(. Reformas DOF 18-05-2018). Recuperado de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50_180518.pdf

Canadian House of Commons, and Senate of Canada. Trademarks Act [R.S.C., 1985, c. T-13] (Versión a Julio 29, 2019). Recuperado de: https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/T-13.pdf

Comisión De La Comunidad Andina (14 de septiembre de 2000). DECISION 486. Régimen Común sobre Propiedad Industrial. Gaceta Oficial Año XVII - Número 625

Comisión de la Comunidad Andina. Decisión 486: Régimen Común sobre Propiedad Industrial. Registro Oficial 258, 2-II-2001. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/a_2_14_desicion_can486_febrero_2019.pdf

Congreso de la Nacion Argetina. Ley De Marcas Y Designaciones. [Ley Nº 22.362]. (26 de diciembre de 1980). Recuperado de: http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/18803/norma.htm

Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). Recuperado de: https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-const.pdf

El Parlamento Europeo Y El Consejo De La Unión Europea. (5 de marzo de 2018). Reglamento De Ejecución (Ue) 2018/626 De La Comisión Europea. Diario Oficial De La Unión Europea L 104/37

El Parlamento Europeo Y El Consejo De La Unión Europea. Reglamento (Ue) 2015/2424. (16 de diciembre de 2015). Diario Oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R2424&from=EN

El Parlamento Europeo Y El Consejo De La Unión Europea. Reglamento (UE) 2017/1001. (14 de junio de 2017). Diario Oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://www.boe.es/doue/2017/154/L00001-00099.pdf

Federal Register of Legislation. Trade Marks Act 1995. [No. 119, 1995]. (17 de octubre de 1995), Recuperado de: https://www.legislation.gov.au/Details/C2019C00085

Federal Register of Legislation. Trade Marks Regulations, Statutory Rules. [No. 341, 1995]. (Compilacion y actualización al 06 de marzo de 2019)

La Comisión Europea. Reglamento De Ejecución (UE) 2018/626. (5 de marzo de 2018). Diario Oficial de la Unión Europea. Recuperado de: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018R0626&from=EN

Presidente Constitucional de la República del Ecuador. Decreto Ejecutivo 356. (3 de abril de 2018). R.O. Suplemento No. 224 de 18 de abril de 2018. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/literal_a_2_base_legal_que_rige_a_la%20_institucion_febrero_2019.pdf

Presidente Constitucional De La Republica Del Ecuador. Reglamento Codigo Orgánico Economía Social De Los Conocimientos. [Decreto Ejecutivo 1435]. RO.9 de 07 de junio de 2017. Recuperado de: https://www.propiedadintelectual.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/febrero/a_2_30_reglamento_general_al_codigo_organico_de_la_economia_febrero_2019.pdf

Segunda Sala del Recurso Oficina de Armonización del Mercado Interior (OAMI). Asunto R-156/1998-2 (Olor A Hierba Recién Cortada). (11 de febrero de 199). Recuperado de: http://www.oami.europa.eu/en/office/diff/pdf/jo10-99def.pdf

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (10 de mayo de 2004) .Proceso de Interpretación Prejudicial 30-IP-2004. [MP Walter Kaune Arteaga].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (13 de octubre de 2004).Proceso de Interpretación Prejudicial 123-IP-2004. [MP Walter Kaune Arteaga].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (16 de octubre de 2003). Proceso de Interpretación Prejudicial 97-IP-2003. [MP Rubén Herdoíza Mera].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (2 de noviembre de 2006). Proceso de Interpretación Prejudicial 192-IP-2006. [Olga Inés Navarrete Barrero].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (25 de septiembre de 2015).Proceso de Interpretación Prejudicial 318-IP-2015. [MP Luis José Diez Canseco Núñez].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (27 de octubre 2004).Proceso de Interpretación Prejudicial 135-IP-2004. [MP Rubén Herdoíza Mera].

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (27 de octubre 2004). Proceso de Interpretación Prejudicial 242-IP-2015. [MP Luis José Diez Canseco Núñez]. Recuperado de: https://www.tribunalandino.org.ec/ips/242-IP-2015.pdf

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (27 de octubre 2015).Proceso de Interpretación Prejudicial 188-IP-2015. [MP Leonor Perdomo Perdomo]. Recuperado de: http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/188-IP-2015.doc

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Sala Tercera. (27 de octubre de 2005). Sentencia en el Asunto T-305/04, (olor a fresa madura). [MP. M. Jaeger]. Recuperado de: http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30d65b04774c996e4f2283aacff4caf6fad0.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyLbNr0?text=&docid=58068&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=80506

Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. (12 de diciembre de 2002). Sentencia en el Asunto C- 273/00, (Caso Sieckmann). [MP. F. Macken]. Recuperado de: http://euipo.europa.eu/es/mark/aspects/pdf/JJ000273.pdf

ANEXOS

SERVICIO NACIONAL DE
DERECHOS INTELECTUALES

Quito, 23 de octubre de 2019

CERTIFICADO

En atención a su atento escrito ante esta Unidad, tengo a bien **CERTIFICAR:** que una vez revisada las bases de datos institucionales, se desprende que no existe una marca olfativa registrada en el SERVICION NACIONAL DE DEREHOS INTELECTUALES.

Particular que pongo en su conocimiento para los fines pertinentes.

Atentamente,

Abg. María José Bucheli
Delegada de la Dirección de Gestión Institucional

J.N

PARA TÍTULOS PROFESIONALES DE TERCER NIVEL (INGENIEROS, ABOGADOS, MÉDICOS, ETC)

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

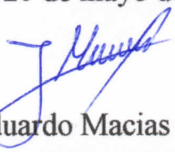
DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo, **JEFFERSON EDUARDO MACIAS QUISAGUANO** C.I. **1750556605** autor del trabajo de graduación intitulado: **"MARCAS NO TRADICIONALES: VIABILIDAD DEL REGISTRO DE UNA MARCA OLFATIVA EN EL ECUADOR"** , previa a la obtención del título profesional de **ABOGADO** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

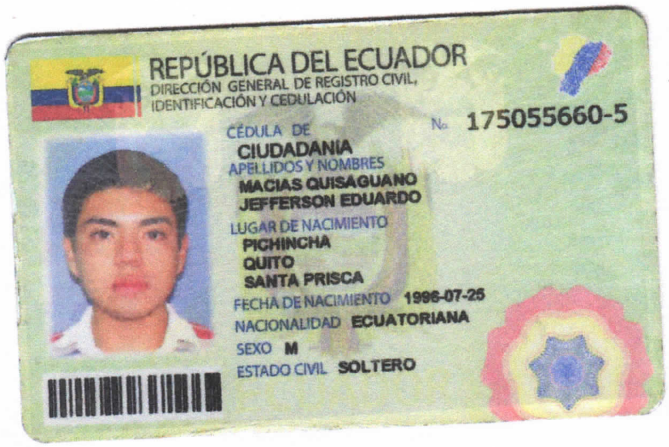
1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado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

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Quito, 20 de mayo de 2020



Jefferson Eduardo Macias Quisaguano
C.I. 1750556605



REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN

CÉDULA DE CIUDADANÍA No. 175055660-5

APELLIDOS Y NOMBRES
MACIAS QUISAGUANO
JEFFERSON EDUARDO

LUGAR DE NACIMIENTO
PICHINCHA
QUITO
SANTA PRISCA

FECHA DE NACIMIENTO 1996-07-25
NACIONALIDAD ECUATORIANA
SEXO M
ESTADO CIVIL SOLTERO



INSTRUCCIÓN
BASICA

PROFESIÓN / OCUPACIÓN
ESTUDIANTE

E4333V2222

APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE
MACIAS MACIAS RUBEN EDUARDO

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE
QUISAGUANO TOPON FANNY MATILDE

LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN
QUITO
2014-08-01

FECHA DE EXPIRACIÓN
2024-08-01

DIRECTOR GENERAL

FIRMA DEL CEDULADO

000644285



CERTIFICADO DE VOTACIÓN
24 - MARZO - 2019

0044 M
JUNTA No.

0044 - 311
CERTIFICADO No.

1750556605
CÉDULA No.

MACIAS QUISAGUANO JEFFERSON EDUARDO
APELLIDOS Y NOMBRES

PROVINCIA: PICHINCHA

CANTÓN: QUITO

CIRCUNSCRIPCIÓN:

PARROQUIA: CONOCOTO

ZONA: 1