

RESOLUCION DEFINITIVA.

Expediente No. 2008-0461-TRA-PI

Solicitud de inscripción de marca de servicios “VACUUM TERAPIA DISEÑO”

HAGIVA BOSQUE VERDE S.A., apelante

Registro de la Propiedad Industrial (Exp. Origen No. 11500-07)

Marcas y Otros Signos

VOTO No. 631-2008

TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO.-San José, Costa Rica, a las trece horas con treinta minutos del tres de noviembre del dos mil ocho.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación, interpuesto por la señora **Hazel María Güita Varquero**, mayor, casada una vez, bibliotecóloga, vecina de San José, la Uruca, cien metros sur y cien oeste del Cenare, titular de la cédula de identidad número siete - cero sesenta y nueve - seiscientos tres, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **HAGIVA BOSQUE VERDE SOCIEDAD ANÓNIMA**, cédula de persona jurídica número tres-ciento uno-cuatrocientos setenta mil setecientos veinticinco, en contra de la resolución dictada por la Dirección del Registro de la Propiedad Industrial, a las once horas, cinco minutos, nueve segundos, del diecinueve de mayo del dos mil ocho.

RESULTANDO

PRIMERO. Que mediante escrito presentado ante el Registro de la Propiedad Industrial el día treinta de agosto de dos mil siete, la señora Hazel María Güita Varquero, en la condición y calidad dicha, solicitó al Registro de la Propiedad Industrial la inscripción de la marca de servicios “**VACUUM TERAPIA (DISEÑO)**”, en **clase 44** de la Clasificación Internacional

de Niza, para proteger y distinguir servicios de higiene corporal y belleza prestados por el establecimiento para personas.

SEGUNDO. Que la Dirección del Registro de la Propiedad Industrial, mediante resolución de las once horas, cinco minutos, nueve segundos, del diecinueve de mayo del dos mil ocho, rechazó la inscripción de la solicitud de la marca indicada, por razones intrínsecas, ya que consideró que se transgredía el artículo 7 incisos g) y j) de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos.

TERCERO. Que inconforme con dicho fallo, mediante escrito presentado ante el Registro de la Propiedad Industrial el seis de junio del dos mil ocho, la señora Hazel María Güita Varquero, en la condición aludida, apeló la resolución referida, y es por esa circunstancia que conoce este Tribunal.

CUARTO: Que a la sustanciación del recurso se le ha dado el trámite que le corresponde, y no se han observado defectos u omisiones que pudieren haber provocado la indefensión de las partes e interesados, o que pudieren provocar la invalidez o ineficacia de las diligencias, por lo que se dicta esta resolución dentro del plazo legal, y previas las deliberaciones de rigor.

Redacta el Juez Jiménez Sancho, y;

CONSIDERANDO:

PRIMERO. EN CUANTO A LOS HECHOS PROBADOS. No existen de interés para la resolución de este proceso.

SEGUNDO. EN CUANTO A LOS HECHOS NO PROBADOS. Este Tribunal no encuentra Hechos con influencia para la resolución de este asunto, que pudieren tener el carácter de No Probados.

TERCERO. EN CUANTO AL FONDO DEL ASUNTO. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA. El Registro de la Propiedad Industrial rechaza la solicitud de inscripción de la marca de servicios denominada “**VACUUM TERAPIA (DISEÑO)**”, en **clase 44** de la Clasificación Internacional de Niza, para proteger y distinguir, servicios de higiene corporal y belleza, prestados por el establecimiento para personas, argumentando que el signo no es susceptible de protección registral, por cuanto no cuenta con la distintividad requerida para su debida inscripción, además, porque el mismo puede inducir a error al consumidor medio respecto de las características del producto de que se trata, de ahí, que se transgrede el artículo 7 incisos g) y j) de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos.

Por su parte la representante de la empresa recurrente manifiesta su inconformidad con la resolución apelada e indica, que no lleva razón la Dirección al rechazar la solicitud de inscripción de la marca y diseño “**VACUUM TERAPIA de la esquina Noreste de la Calle Humboldt**”, en clase 44 internacional para proteger y distinguir servicios de higiene corporal y belleza presentados por el establecimiento para personas, por las razones que invoca, indicando, que el diseño solicitado para su inscripción y que consta en autos, se refiere a la silueta de una mujer, con los números 90 60 90 y las palabras insertas en el diseño: “**Vacuum Terapia de la esquina Noroeste de la Calle Humboldt**”, en color celeste con verde al fondo, y el bordeado en color azul, el diseño presenta novedad y distinción de otras marcas registradas, distingue los servicios que pretende proteger y además, permite a la vez a las personas identificarla de otras marcas de su misma clase, por lo que solicita se revoque la resolución recurrida.

CUARTO. Este Tribunal considera pertinente, a los fines de resolver el presente asunto, al igual que como lo estableció el Registro de la Propiedad Industrial en la resolución apelada, que la modificación realizada por la representante de la empresa solicitante mediante escrito presentado en fecha 11 de diciembre del 2007, de insertar en el diseño de la marca las palabras **“de la esquina Noroeste de la Calle Humboldt”**, no es procedente de conformidad con lo que establece el artículo 11 de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos, ya que resulta un cambio esencial a la marca presentada.

Por otra parte cabe indicar, que una solicitud de inscripción de marca, sea ésta de fábrica, comercio o de servicio, debe contener una serie de elementos que la hagan susceptible de ser protegida registralmente. La perceptibilidad constituye uno de esos elementos y siendo que generalmente ésta se ejecuta por el sentido de la vista, el signo debe ser representado entre otros conforme lo señala el artículo 3 de la Ley de Marca y Otros Signos Distintivos, por palabras o diseños, que en modo alguno se refieran a los productos o servicios que protege. Asimismo, juega un papel preponderante a la hora de valorar un signo, la determinación de la distintividad que es otro de los requisitos u elementos de una marca, que hace posible que los consumidores reconozcan el producto o servicio con respecto de otros, que reconozcan el producto con referencia de una fuente comercial específica y a su vez, proteger al empresario de una eventual competencia desleal.

La perceptibilidad y la distintividad en una marca, son dos elementos que vienen a salvaguardar tanto el interés de su titular como el del consumidor, ya que al exponerse el producto en el mercado, éste debe ser aprehendido por los medios sensoriales del consumidor, haciendo posible que lo pueda seleccionar con facilidad, individualizándolo e identificándolo de otros productos o servicios.

La marca de servicios que se pretende inscribir no solo está representada gráficamente por un diseño que describe la marca pretendida, sino que adolece del requisito de distintividad, ya que

si se observa, lo que se percibe en un primer momento por parte del consumidor, es la imagen de una mujer esbelta, delgada y con una medida perfecta de 90-60-90, lo que asociado con la denominación “**VACUUM TERAPIA (DISEÑO)**”, ambas en su conjunto (gráfica y denominativa), intrínsecamente no tienen capacidad distintiva, pues, está integrada por palabras que no tienen aptitud distintiva con respecto a los servicios que desea proteger y distinguir, ya que estas son conocidas en la usanza comercial, específicamente, en el campo de la higiene corporal y belleza, tal y como lo señala el Registro a **quo**, la marca solicitada se conoce como un tratamiento muy usado por los establecimientos de belleza, y que de acuerdo a lo verificado por este Tribunal en Internet, en la dirección <http://www.cende.com.ar/electroporación.php>, la misma se define como: “(...) *la aplicación de dispositivos por técnica de presión negativa sobre el área, para mejorar la circulación venosa y linfática, eliminación de toxinas y favorecimiento de la oxigenación de los tejidos*”. También, en Internet, dirección electrónica <http://www.terapiacorporal.net/VacuumTerapia.aspx>, se verifica que “*La vacuumterapia o terapia de vacío es una técnica no invasiva que trabaja efectuando presión negativa sobre la piel, logrando efectos terapéuticos y estéticos, entre los que destacan manejo de la celulitis, la reducción de medidas y el levantamiento de glúteos, entre otros (...)* Por sus características, la vacuumterapia es un excelente complemento de las técnicas de reducción de medidas, tales como mesoterapia, la hidrolipoclasia y la minilipoaspiración. Disminuye la flacidez mejorando el tono tanto facial como corporal, permite moldear la figura, mejora la calidad de la piel y disminuye la retención de líquidos (...)”.

Del contenido de dichos significados, se podría decir, que la marca solicitada tiene un significado propio y por ende tiene conexión con los servicios de higiene corporal y belleza prestados por el establecimiento para personas, ocurriendo, que la denominación “**VACUUM TERAPIA**”, se refiere a un tratamiento terapéutico, utilizado para el cuidado personal-corporal, donde perfectamente puede incluirse la liposucción, la cual requiere de cuidados de higiene corporal, por consiguiente, y al estar constituido el signo referido por términos

comunes y conocidos en el mercado, el mismo no resulta susceptible de registro, ello, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 7 inciso c) de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos.

Aunado a lo anterior, considera este Tribunal que el signo-diseño solicitado da la idea al consumidor que los servicios que va adquirir le permiten obtener un cuerpo elegante, delgado y perfecto, en razón, de las medidas 90-60-90 indicadas en el diseño, pues como puede apreciarse, la denominación referida junto con el diseño de alguna forma anuncian directamente la naturaleza y características del servicio, de ahí, que conforme al numeral 7 inciso d) de la Ley de Marcas, este Tribunal considera, que no es factible el registro del signo distintivo pretendido, ya que el mismo, es descriptivo, situación que obviamente, disminuye la capacidad distintiva, de ahí, que sea aplicable el inciso g) del numeral citado. En relación al carácter descriptivo, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el Proceso N° 56-IP-2002, San Francisco de Quito, del 4 de setiembre del 2002, señaló:

“(...) Se entiende también, en general, que los términos descriptivos son los que alguna manera “informan” a los consumidores usuarios acerca de las características, calidad, valor u otras propiedades del producto o servicio que la marca solicitada pretende proteger (...).”

QUINTO. Teniendo a la vista el signo que se pretende registrar y que consta a folio uno vuelto del expediente, este Tribunal coincide con el criterio esgrimido por el Registro de la Propiedad Industrial para denegar la solicitud de inscripción del distintivo marcario **“VACUUM TERAPIA (DISEÑO)”**, en cuanto al fundamento de los incisos g) y j) del artículo 7 de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, este último en virtud de que puede constituirse esta marca en engañosa al identificar el resultado de un cuerpo 90-60-90 al uso del tratamiento, lo cual puede o no resultar cierto. Sin embargo, y conforme a lo señalado en el considerando cuarto de la presente resolución, considera este Tribunal que el signo propuesto

califica además, dentro de los incisos c) y d) del supracitado artículo.

SEXTO. SOBRE LO QUE DEBE RESOLVERSE. Conforme a lo expuesto y con fundamento en la normativa, doctrina y jurisprudencia que anteceden, el registro del distintivo marcario “**VACUUM TERAPIA (DISEÑO)**”, no es factible, toda vez que éste no cumple con la finalidad primordial que debe satisfacer este tipo de signo, cual es la de ser distintiva, por lo que este Tribunal considera procedente, declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la señora Hazel María Güita Varquero, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **HAGIVA BOSQUE VERDE SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra de la resolución dictada por la Dirección del Registro de la Propiedad Industrial a las once horas, cinco minutos, nueve segundos del diecinueve de mayo del dos mil ocho, la que en este acto se confirma.

SÉTIMO. EN CUANTO AL AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA. Por no existir ulterior recurso contra esta resolución, de conformidad con los artículos 25 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, Ley N° 8039, se da por agotada la vía administrativa y 2 del Reglamento Orgánico y Operativo del Tribunal Registral Administrativo, Decreto Ejecutivo N° 30363-J del 2 de mayo del 2002, se da por agotada la vía administrativa.

POR TANTO

Con fundamento en las consideraciones, cita normativa, de doctrina y jurisprudencia que anteceden, este Tribunal declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la señora Hazel María Güita Varquero, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **HAGIVA BOSQUE VERDE SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra de la resolución dictada por la Dirección del Registro de la Propiedad Industrial a las once horas, cinco minutos, nueve segundos del diecinueve de mayo del dos mil ocho, la que en esta acto

se confirma. Se da por agotada la vía administrativa. Previa constancia y copia de esta resolución que se dejarán en los registros que al efecto lleva este Tribunal, devuélvase el expediente a la oficina de origen para lo de su cargo. **NOTIFÍQUESE.-**

M.Sc. Jorge Enrique Alvarado Valverde

Lic. Adolfo Durán Abarca

Lic. Luis Jiménez Sancho

M.Sc. Guadalupe Ortiz Mora

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Jiménez



TRIBUNAL REGISTRAL
ADMINISTRATIVO

Descriptor:

- Marca Intrínsecamente inadmisibles
- TE. Marca descriptiva
- TE. Marca con designación común
- TE: Marcas inadmisibles
- TNR: 00.60.55