



Expediente No. 2012-0948-TRA-PI

Solicitud de inscripción de marca de fábrica “+ FRESCURA” (DISEÑO)

KRAFT FOODS GLOBAL BRANDS LLC., Apelante

Registro de la Propiedad Industrial (Exp. Origen No. 2011-3727)

Marcas y otros Signos Distintivos

VOTO No. 316-2013

TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO.- Goicoechea, a las trece horas con cincuenta minutos del ocho de abril del dos mil trece.

Recurso de Apelación, interpuesto por el Licenciado **Víctor Vargas Valenzuela**, mayor, divorciado, Abogado, vecino de Cartago, titular de la cédula de identidad número uno-trecientos treinta y cinco- setecientos noventa y cuatro, en su condición de Apoderado Especial de la sociedad **KRAFT FOODS GLOBAL BRANDS LLC.**, sociedad organizada y existente bajo las leyes del Estado de Delaware, Estados Unidos de América, domiciliada en Three Lakes Drive, Estados Unidos de América, contra la resolución dictada por el Registro de la Propiedad Industrial a las trece horas con veintiocho minutos y treinta segundos del ocho de agosto de dos mil doce.

RESULTANDO:

I. Que mediante escrito presentado ante el Registro de la Propiedad Industrial el día 23 de Abril de 2012, el Licenciado **Víctor Vargas Valenzuela**, de calidades y condición dichas solicitó al Registro de la Propiedad Industrial la inscripción de la marca de fábrica “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**), para proteger y distinguir: “*Confitería medicada*” en clase 5 de la Clasificación Internacional.



II. Que el Registro de la Propiedad Industrial, mediante resolución de las a las trece horas con veintiocho minutos y treinta segundos del ocho de agosto de dos mil doce, dispuso rechazar de plano la solicitud presentada, con fundamento en lo dispuesto en los incisos d), g) y j) del artículo 7 de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos, por lo que deniega la inscripción de la marca “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**).

III. Que inconforme con dicho fallo, mediante escrito presentado ante el Registro de la Propiedad Industrial el 29 de Agosto de 2012, el Licenciado **Vargas Valenzuela**, apeló la resolución referida, y por esa circunstancia conoce este Tribunal.

IV. Que a la substanciación del recurso se le ha dado el trámite que le corresponde y no se han observado causales, defectos u omisiones que pudieren haber provocado la indefensión de los interesados, o a la invalidez de lo actuado, dictándose esta resolución fuera del plazo legal toda vez que el Tribunal Registral Administrativo no contó con el Órgano Colegiado de doce de mayo de dos mil diez a doce de julio de dos mil once.

Redacta el Juez Suárez Baltodano, y;

CONSIDERANDO:

PRIMERO. EN CUANTO A LOS HECHOS PROBADOS Y NO PROBADOS: Por ser el presente un tema de puro derecho, se prescinde de un elenco de hechos probados y no probados.

SEGUNDO. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. El Registro de la Propiedad Industrial rechaza la solicitud de inscripción de la marca de fábrica denominada “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**), en clase 5 de la Clasificación Internacional, argumentando que el signo marcario propuesto resulta descriptivo, calificativo, engañoso en cuanto al producto que desea proteger, particularmente por imprimirle al consumidor una idea errónea a lo que se busca proteger y a su vez carece de distintividad, trasgrediendo el artículo 7 literales d),g) y j) de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos.



Inconforme con el rechazo, la sociedad recurrente manifiesta que la marca propuesta no está induciendo a error de ninguna manera a los consumidores, y mucho menos describe los productos, no pudiendo el registrador suponer ni dar ejemplos de lo que podría ser el que una empresa como KRAFT FOODS GLOBAL BRANDS LLC va a comercializar con el producto que se solicita proteger, siendo su deber analizar tanto la marca como los productos que protege y coteja con lo que prescribe al efecto la ley, debiendo analizarse a fondo todos los elementos que componen la marca de manera global, y sin desintegrar sus partes, para determinar si puede o no constituirse en un derecho registral que se le debe dar protección por un período de 10 años.

Continúa diciendo que en el presente caso es claro que la combinación de términos junto con el diseño que se está proponiendo son perfectamente inscribibles, ya que no han sido ofrecidos al público con esa composición, y no se está poniendo en riesgo al público consumidor, viniendo a ser distintiva y novedoso el signo solicitado “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**), y de aceptarse el razonamiento del Registro de la Propiedad Industrial no podría inscribirse una marca como “APPLE”, porque es una palabra de uso común que no puede ser de apropiación exclusiva o “FUJI” porque es un monte muy famoso de Asia, e infinidad de marcas que se encuentran inscritas, para lo cual se apoya en el jurista Jorge Otamendi en su libro denominado DERECHO DE MARCAS, y se refieren además a jurisprudencia de este Tribunal. Por último, menciona que la oficina de marcas tiene confusión en cuanto a lo que debe entenderse por términos genéricos y términos de uso común, y cita a dos juristas para apoyar su teoría.

TERCERO. SOBRE EL FONDO: Considera este Tribunal que la denominación “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**) para proteger y distinguir “*Confitería medicada*” en clase 5 de la Clasificación Internacional, debe ser rechazada porque el signo carece de **capacidad distintiva intrínseca**, aspecto que regula el artículo 7 de la Ley de Marcas.

Estima este Órgano Colegiado que el término “frescura” es un calificativo que puede referirse a una cualidad del sabor que queda en el paladar después de consumir el producto, tal como es del caso de los productos mentolados. De ahí que el término “frescura” se refiere a una característica que el consumidor esperará obtener del producto, que son precisamente confites medicados. En



este caso el consumidor no deberá hacer ningún esfuerzo de imaginación para extraer esa característica referente a frescura, la cual puede tenerla también los competidores, por lo que este elemento es descriptivo y falta de distintividad, pudiendo además eventualmente inducir a engaño al consumidor, debido a que le otorga una cualidad que el producto puede o no tener, por lo que le es aplicable tal y como lo consigno el Registro de la Propiedad Intelectual el artículo 7 de la Ley de Marcas en sus incisos d), g) y j) .

La marca solicitada es un signo mixto integrado por elementos denominativos y gráficos, donde la parte denominativa está formada por el término “frescura” siendo el elemento denominativo la parte preponderante del signo y lo que en definitiva podrá tener mayor influencia en la mente del público consumidor, ya que a través de ella los consumidores se referirían al producto y lo pedirán al farmacéutico, por lo que considera este Tribunal que el signo propuesto es fundamentalmente descriptivo y falta de distintividad, y llevaría al consumidor a confundirse pensando que la palabra “frescura” es el elemento distintivo de la marca el cual por ser únicamente descriptivo no puede ser objeto de apropiación como marca

Igualmente el término “+” indica más, lo cual amplía la característica antes indicada y se podría presumir, que se procura reafirmar que brinda más frescura, lo que no aporta nada a la distintividad considerada en el conjunto, ya que el consumidor como ya se indicó anteriormente no tendría que efectuar ningún esfuerzo para que se genere en su mente la idea de que el producto al saborearlo ofrece “mas frescura”.

No concuerda este órgano en alzada con lo alegado por la parte recurrente, por cuanto el hecho de que ningún otro comerciante haya solicitado la inscripción del signo no lo hace novedoso ya que el conocimiento de la ley es general y de su interpretación a todas luces resulta que no procede solicitar la inscripción y protección de un signo descriptivo de cualidades del producto.

Al concluirse que el signo que se pretende registrar, carece de la distintividad requerida respecto de los productos que se pretenden proteger y distinguir, es criterio de este Tribunal que, a la marca de fábrica solicitada “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**) en clase 5, para proteger y distinguir: “*Confitería medicada*”, no podría permitírsele su inscripción, conforme lo peticionado por



violentar los incisos j, g y d del artículo 7 de la ley de marcas, correspondiendo declarar sin lugar el recurso de apelación interpuesto por la sociedad **KRAFT FOODS GLOBAL BRANDS LLC.**, en contra de la resolución dictada por el Registro de la Propiedad Industrial.

CUARTO: 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 No. 8039 y 29 del Reglamento Operativo del Tribunal Registral Administrativo, Decreto Ejecutivo N° 35456-J publicado en el Diario Oficial La Gaceta del 31 de agosto de 2009, se da por agotada la vía administrativa.

POR TANTO

Se declara sin lugar el Recurso de Apelación presentado por el Licenciado **Víctor Vargas Valenzuela**, en su condición de Apoderado Especial de la sociedad **KRAFT FOODS GLOBAL BRANDS LLC.**, en contra de la resolución de las trece horas con veintiocho minutos y treinta segundos del ocho de agosto de dos mil doce, la que en este acto se confirma, para que se deniegue la marca de fábrica “+ **FRESCURA**” (**DISEÑO**) (**DISEÑO**). 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.-

Norma Ureña Boza

Pedro Daniel Suárez Baltodano

Ilse Mary Díaz Díaz

Kattia Mora Cordero

Guadalupe Ortiz Mora



Descriptor:

- Marca intrínsecamente inadmisibile.
- Marca descriptiva