



**FUNCION JUDICIAL  
DISTRITO GUAYAS**

**JUICIO N° 97-2012 Acción de Protección**

**Ponencia de Ab. Vicente Salazar Neira**

**RELACION:** En esta fecha y ante los señores abogados Jorge Jaramillo Jaramillo, Inés Rizzo Pastor, Jueces Provinciales y abogado Vicente Salazar Neira, Conjuez de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, con la intervención de la Abogada Bélgica Acosta Carvajal, Secretaria (e) de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, mediante la acción de personal No. 339-UARH-KZF, de fecha 10 de septiembre del 2010, se hizo el estudio en Relación con la presente causa.- Guayaquil, 08 de mayo del 2012

*Ab. Bélgica Acosta Carvajal*  
SECRETARIA RELATORA (E) DE LA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y  
MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL  
DE JUSTICIA DEL GUAYAS

**Guayaquil, 08 de mayo del 2012; las 12h45.-**

**VISTOS:** Mediante sorteo reglamentario que consta a fs. 2 de ésta instancia ha subido en grado por el Recurso de Apelación interpuesto por los accionados: Dr. Andrés Patricio Ycaza Mantilla, por los derechos que representa del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual IEPI, y Abg. Jaime Cevallos Álvarez, en calidad de Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, respecto de la sentencia dictada por el Juez Segundo de Garantías Penales del Guayas, dentro de la Acción Constitucional de Protección No. 2639-2011, con fecha 24 de enero del 2012, las 16h20 y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Los suscritos Jueces de la Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, somos competentes para conocer y resolver el presente expediente de Acción de Protección, como Jueces Constitucionales de Segunda Instancia, de conformidad con el artículo 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República, habiéndose interpuesto dentro del termino legal el recurso de Apelación, de conformidad con el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en concordancia con el Art.

25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) por lo que es viable y admisible.- **SEGUNDO:** En la tramitación del proceso se han observado las normas establecidas para este tipo de Acción y no se advierte omisión de solemnidad sustancial que pudiera influir en la decisión del mismo, por lo que se confirma su validez. **TERCERO:** La Constitución de la República, establece en su artículo 88 "La Acción de Protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales, y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación".- **CUARTO:** De lo revisado y analizado por la Sala, en la especie se observa: De fs.26 a 40 de los autos, comparece Alejandro Ordóñez Pinos, para proponer Acción de Protección, amparado en lo dispuesto en el Art. 88 de la Constitución de la República, en contra de los señores: Dr. Andrés Patricio Ycaza Mantilla, por los derechos que representa del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual IEPI. El accionante en su demanda manifiesta: "**ANTECEDENTES:** "...El 21 de julio del 2009, presenté ante el IEPI, la solicitud de registro de la marca SANXIAO, la misma que se publicó en la Gaceta de Propiedad Intelectual 534, la cual busca proteger en el mercado las actividades comerciales de la clase internacional No.21.' El 17 de febrero del 2010 con resolución No. 8309937, se concede por parte del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual la marca SAMXIAQ, para la misma clase internacional No.21, para proteger cepillos dentales.- El 10 de junio del 2011, con hoja de trámite No. 11-028-SEGG-16508, el señor Juan Carlos Cantos Nieto, le solicita al Servicios Nacional de Aduanas del Ecuador la adopción de "medidas de fronteras", para impedir el ingreso al país de la mercadería signada con la marca SIANXIAO, propiedad de Alejandro Ordóñez Pino, por considerarla idéntica a la que ostenta por el acto inconstitucional del IEPI. El 11 de octubre del 2011, el Director Distrital de Guayaquil del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. Economista Jorge Luis Rosales Medina, con oficio No. DDG-DJJG-PAJG-

27  
Venturini

OF-2011, ordena al Director Nacional de Intervención y al Director del Despacho del Primer Distrito que tomen en cuenta el art. 342 de la Ley de Propiedad Intelectual y en consecuencia orden "tomar las medidas pertinentes respecto al producto antes referido". **III. EXISTENCIA DE RIESGO DE CONFUSION ENTRE AMBOS SIGNOS:** " ... el hecho de que la demanda haya permitido el registro de una denominación idéntica a la anteriormente obtenida viola de manera grosera la Constitución en su Art.323 y en concordancia con lo anterior es un acto contrario a la prohibición de que manera expresa la Ley de Propiedad Intelectual y la Decisión 486 de la Comunidad Andina imponen para la obtención del Registro de una marca, así el art.196 de la Ley de Propiedad Intelectual en su literal a) dice lo siguiente: "Art. 196.- Tampoco podrán registrarse como marca los signos que violen derechos de terceros, tales como aquellos que: a) Sean idénticos o se asemejen de forma tal que puedan provocar confusión en el consumidor, con una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para proteger los mismos productos o servicios, o productos o servicios respecto de los cuales su uso pueda causar confusión o asociación con tal marca; o pueda causar daño a su titular al diluir su fuerza distintiva o valor comercial, o crear un aprovechamiento un aprovechamiento injusto del prestigio de la marca o de su titular.", **IX.PETICION CONCRETA.-** En base a los antecedentes señalados anteriormente solicito se declare la reparación integral de los derechos constitucionales violados por la demandada y en consecuencia en el plazo máximo de 48 horas proceda a declarar la nulidad de la Resolución signada con trámite No. 231543, de 30 de junio del 2010, denominado SANXIAQ, pertenecientes al Sr. Juan Carlos Cantos Nieto, pues viola de manera directa mi derecho de propiedad intelectual consagrada en el Art. 323 de la Constitución de la República. Asimismo por haberse probado un daño directo a mis intereses patrimoniales de acuerdo a lo señalado en los Art.18 y 19 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se ordenen la reparación integral de mis derechos constitucionales violados disponiendo por su negligencia probada....". Que declara bajo juramento no haber presentado otra acción de protección de derecho, sobre el mismo caso. **QUINTA:** Aceptada al trámite la Acción, el Juez a-quo convocó a las partes a Audiencia Pública, previa citación a los demandados y al señor Procurador General del Estado, la misma que fue

realizada con fecha 08 de septiembre del 2011, a las 16h39, que obra de fs. 52 a 60, a la que concurren las partes para hacer valer sus derechos, no así el Director Regional 1 de la Procuraduría General del Estado, quienes han sido debidamente notificados. Las partes han aportado la documentación necesaria a su favor todo cuanto han creído pertinente favorable para ser analizado por el Juzgador; siendo que por la parte accionante en su intervención, se ratifica en los fundamentos de hecho y de derecho del contenido de su acción, mientras que la institución accionada IEPI, a través de su abogado patrocinador rechazó e impugnó la demanda acción constitucional propuesta por el accionante, afirmando que el trámite que se siguió para el otorgamiento de las marcas, es el contemplado en la Ley de Propiedad Intelectual, su reglamento de aplicación y la decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones, que para el otorgamiento y registros de dichas marcas estas son analizadas por una experta principal en signos distintivos del IEPI, que la marca denominativa del producto SANXIAO, de propiedad de Alejandro Ordóñez Pino, fue registrada mediante resolución No.8309937, de fecha 8 de febrero del 2010 y que la marca mixta de producto SAMXIAQ + LOGOTIPO, fue registrada mediante resolución No.99435 de fecha 29 de noviembre del 2010, y cuyo titular corresponde al señor Juan Carlos Cantos Nieto, Y ambas marcas se tratan de cepillos dentales. Por lo que la pretensión del actor Alejandro Ordóñez Pinos, dentro de esta acción es improcedente, ya que enerva el sistema judicial, haciendo un uso abusivo de las acciones constitucionales, sin haber agotado las vías administrativas, ni las judiciales que establece la ley y a las cuales tiene derecho de agotar.- **SEXTO:** El sistema procesal un medio para la realización de la justicia, consagrando los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal; garantías exigidas por la Constitución, aplicando el principio de imparcialidad, debiéndose resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución, los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes. Así mismo el artículo 82 de la Constitución reconoce y garantiza el derecho a la seguridad jurídica: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la

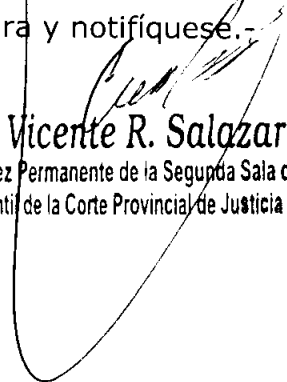
existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes". El objetivo principal de la Acción de Protección, en lo sustancial se circunscribe al otorgamiento de la tutela judicial efectiva que permite a los Jueces Constitucionales adoptar medidas de suspensión o reparación tendientes a cesar o remediar de manera inmediata un acto u omisión ilegítimo atribuible a una autoridad de la Administración Pública que haya causado un daño grave o irreparable, que se viole derechos fundamentales de las personas, constantes en la Constitución o en instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador, lo que no acontece en el caso que nos ocupa. Dentro de este contexto para que pueda interponerse esta acción, resulta imprescindible que concurren tres elementos esenciales: a) Que exista un acto u omisión ilegítimo de autoridad pública no judicial; b) Que el acto u omisión viole uno o más de los derechos contenidos en la Constitución o instrumento Internacional de Protección de Derechos Humanos, vigente; y, c) Que haya ocasionado un daño grave o irreparable, del cual esta acción constitucional reúne estos tres elementos. **SEPTIMO:** Es necesario mencionar que los accionados durante su exposición en la Audiencia Pública, dicen que no han vulnerado ningún derecho del accionante y ponderan el hecho de que éste debió acudir al órgano indicado, esto es, la vía Contenciosa Administrativa, no siendo correcta la vía Constitucional tomada por el accionante. Las normas que conforman nuestro ordenamiento jurídico contemplan varias vías para la impugnación de Actos Administrativos. Están los Recursos Administrativos, las demandas contencioso administrativas y las acciones de protección. Para entablar esta última, la Ley de Garantías Jurisdiccionales exige que el resto de vías no sean adecuadas y eficaces para la tutela del caso concreto. El artículo 40 numeral 3) de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, establece que la acción de protección sólo se puede presentar *cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado*. El artículo 42 de la misma ley que se invoca afirma que la acción de protección no procede *"cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada y eficaz"*. La acción de protección es un mecanismo de tutela urgente y son las circunstancias del caso concreto las que definen cuál es la vía adecuada y eficaz. En principio,

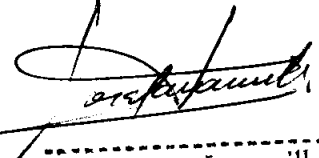
son los justiciables, que conocen su caso mejor que nadie, los que acuden a la vía que ellos consideran más adecuada y eficaz. Sin embargo, su elección está sujeta al control de los jueces que son, en último término, quienes concluyen si las circunstancias del caso ameritan o no una tutela urgente y perentoria. Las vías ordinarias siempre han de proveer vías procesales tuitivas para la protección de Derechos Constitucionales. No obstante esta realidad, no debemos apresurarnos a declararlo siempre así. Una aplicación general de tal causal de improcedencia terminaría por excluir toda posibilidad de tutela a través de los procesos constitucionales. Debe examinarse si, aún cuando existan vías judiciales ordinarias igualmente satisfactorias en resultado, la resolución de la pretensión planteada exige, en virtud de las circunstancias del caso, una tutela jurisdiccional urgentísima y perentoria. Si consideramos el tiempo y el impedimento del ingreso al país la mercadería (cepillos dentales), de marca SANXIAO, marca registrada y de propiedad del accionante, del cual le está causando un perjuicio tanto comercial, económico y prestigio de la marca el cual representa, lo que hace que dicha medida sea la única vía adecuada y eficaz es la rápida, sencilla y ágil: la acción de protección.- Cabe mencionar además que el Art.173 de la Constitución, ley suprema de la República, establece "los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial". No se puede entonces circunscribir la acción de reclamo sólo a la interposición de un recurso de apelación ante una Sala de lo Contencioso Administrativo, cuando la Constitución expresamente concede la elegibilidad de la otra vía, esto es, la acción constitucional de protección.- **OCTAVO:** El recurrente desde la presentación de su acción ha afirmado que la institución accionada IEPI, no garantizó la tutela efectiva de sus derechos establecidos en la constitución entre estos destaca que la marca del cepillo SAMXIAQ, que se encuentra registrado en el IEPI desde el 29 de noviembre del 2010, le causa un perjuicio a su marca SANXIAO, ya que no solo es la marca sino el producto que se comercializa que es el cepillo dental a simple vista se ve su semejanzas, y ambas marcas tienen clase internacional No.21 que protegen el producto antes mencionado, por lo que el accionante titular de la marca SANXIAO, ha afirmado y justificado que su marca fue registrada en el IEPI, desde el 10 de febrero del


29  
Pantimuk

2010, es decir mucho antes que la marca SAMXIAQ, por lo que el IEPI, ha violado el derecho al debido procedimiento administrativo y la seguridad jurídica, base sobre el cual se construye el Estado Constitucional de derecho (social y democrático), lo que hace posible el ejercicio de los derechos constitucionales en forma ordenada, estricta y eficaz, establecida en el Art.75 de la Constitución de la República, sino que además se vulnera el derecho a la propiedad intelectual del accionante, contemplada en el Art. 322 de la norma suprema y los artículos 196 y 346 literal a), de la Ley de Propiedad Intelectual.- **NOVENO:** El Art.426 de la Constitución de la República del Ecuador dice: Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.-Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos. Asimismo el Art.427 de la norma suprema invocada establece que las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación Constitucional, razón por la que habiendo justificado el accionante Alejandro Ordóñez Pinos, que el accionado Dr. Andrés Patricio Ycaza Mantilla, por los derechos que representa del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual IEPI, ha violado de sus derechos garantizados y consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, los suscritos jueces de esta Segunda Sala de lo Civil, Mercantil, Inquilinato y Materias Residuales, de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, "**ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**", confirma en todas sus partes la sentencia

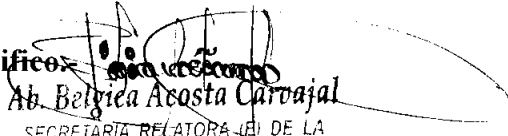
recurrida, se deniega el recurso de apelación propuesto por los recurrentes. Devuélvase el proceso al juez del primer nivel para su ejecución y cumplimiento. Así mismo, la Secretaria Relatora de esta Sala envíe copia certificada de la misma a la Corte Constitucional conforme lo estipula el artículo 86 numeral 5 de la Constitución de la República. Cúmplase con las formalidades legales.- Dese lectura y notifíquese.-

  
**Ab. Vicente R. Salazar Neira**  
Conjuez Permanente de la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia del Guayas

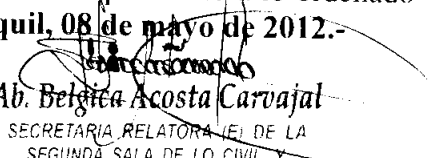
  
**Ab. Jorge Jaramillo Jaramillo**  
2º Juez de la 2ª Sala Civil y Mercantil  
Corte Provincial de Justicia del Guayas

  
**Ab. Inés Rizzo Pastor**  
JUEZA INTERINA DE LA SEGUNDA SALA  
CIVIL Y MERCANTIL DE LA  
CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS

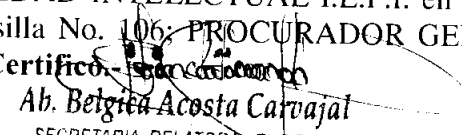
Lo Certifico:

  
**Ab. Belgica Acosta Carvajal**  
SECRETARIA RELATORA (E) DE LA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y  
MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL  
DE JUSTICIA DEL GUAYAS

**DILIGENCIA:** Inmediatamente de expedida la sentencia de cumplimiento a lo ordenado en el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil. **Guayaquil, 08 de mayo de 2012.-**

  
**Ab. Belgica Acosta Carvajal**  
SECRETARIA RELATORA (E) DE LA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y  
MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL  
DE JUSTICIA DEL GUAYAS

En Guayaquil, miércoles nueve de mayo del dos mil doce, las doce horas y quince minutos notifiqué por boletas la **RELACIÓN Y SENTENCIA** que anteceden a: **ORDÓÑEZ PINOS ALEJANDRO** en la casilla No. 4638. **INSTITUTO ECUATORIANO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL I.E.P.I.** en la casilla No. 754; **CANTOS NIETO JUAN** en la casilla No. 106; **PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO** en la casilla No. 3002.- Lo Certifico.

  
**Ab. Belgica Acosta Carvajal**  
SECRETARIA RELATORA (E) DE LA  
SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y  
MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL  
DE JUSTICIA DEL GUAYAS