

**MARCA - Concepto / MARCA - Requisitos / PERCEPTIBILIDAD - Noción / REPRESENTACION GRAFICA - Noción / DISTINTIVIDAD - Noción / MARCA - Derecho exclusivo / DERECHO EXCLUSIVO - Marca / MARCA - Finalidad**

La Decisión 486 de la Comunidad Andina, no define lo que se entiende por marca, pero tácitamente recoge el concepto que de la misma consagra la Decisión 344, estableciendo que es todo signo perceptible que permita distinguir en el mercado los productos o servicios producidos o comercializados por una persona, de otros idénticos o similares. De la anterior definición se desprenden tres requisitos a saber: La perceptibilidad, la distintividad y la representación gráfica. PERCEPTIBILIDAD: El Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, define el vocablo "perceptible" como aquello que "se puede comprender o percibir" y "percibir" lo describe como el hecho de "recibir por uno de los sentidos las especies o impresiones del objeto". "Percepción", dice es la "sensación interior que resulta de una impresión material hecha con nuestros sentidos." (Vigésima Edición, Tomo II, Madrid 1984, pág. 1041). REPRESENTACIÓN GRÁFICA: Descripción que permite formarse una idea del signo, objeto de la marca, valiéndose para ello de palabras, figuras o símbolos, colores, o cualquier otro mecanismo idóneo, siempre que tenga facultad expresiva de los anteriormente señalados, tal como lo expresa el Tribunal de Justicia Andino en la interpretación prejudicial solicitada. DISTINTIVIDAD: Según la doctrina, es el conocimiento de algo por las diferencias que muestra con otras cosas. La distintividad del signo se ha considerado como la esencia intrínseca marcaria, en la medida en que este elemento nace del propio concepto de marca, que diferencia e identifica los productos o servicios de un empresario frente a los de otro. El Tribunal Andino de Justicia en reiteradas oportunidades ha sostenido que la razón de ser del derecho exclusivo a una marca se explica por la necesidad que tiene todo empresario de diferenciar o individualizar los productos o servicios que elabora o presta y que deben ser comercializados en un mercado de libre competencia. La finalidad de una marca, en consecuencia, no es otra que la de individualizar los productos o servicios con el propósito de diferenciarlos de otros iguales o similares. En virtud de esta función diferenciadora, la marca protegerá a los consumidores, quienes, al identificar el origen y la procedencia del producto o servicio de que se trate, evitan ser confundidos o engañados.

**MARCA DENOMINATIVA - Riesgo de confusión. Inexistencia / TRILEPTAL - Riesgo de confusión . Tripleta / TRIPLETA - Riesgo de confusión. Tripleta**

En el presente caso, por tratarse de marcas denominativas se hará el cotejo de acuerdo con su naturaleza, teniendo en cuenta las letras que las integran en su conjunto, los elementos fonéticos y acústicos, así como el aspecto conceptual o ideológico que contengan, aplicando los criterios generales para analizar la existencia o no del riesgo de confusión. De acuerdo con los aspectos antes anotados, así como los relativos a la comparación entre marcas farmacéuticas, la Sala con fundamento en la interpretación rendida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, valorará a través de una visión de conjunto, esto es, sin fraccionar los elementos que la integran, la similitud marcaria y el grado de confusión que puedan generar las marcas en conflicto, empleando para ello las reglas sobre la similitud ortográfica, fonética e ideológica de las mismas. Ahora bien, en cuanto al aspecto conceptual, tal como ya se explicó, la marca denominativa "TRILEPTAL", es de aquellas denominadas de fantasía, ya que su composición gramatical no tiene significado alguno en nuestra lengua, mientras que la marca denominativa "TRIPLETA", es de aquellas llamadas arbitrarias, por ser parte de nuestro idioma. Por lo tanto, se evidencia sin dificultad alguna que la marca "TRIPLETA", para amparar los productos comprendidos en la clase 5ª, no

guarda una estrecha semejanza con la marca registrada "TRILEPTAL", tanto en el aspecto gráfico, que incide en la comparación visual, como en el fonético y conceptual, para distinguir productos de la misma clase, ya que las semejanzas que ofrecen no son suficientes para determinar que exista riesgo de confusión que conduzca a error al consumidor en el momento de seleccionarlas o en la adquisición de los productos que ellas distinguen, ni genera riesgo de asociación que confunda al consumidor en el origen empresarial de las mismas.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION PRIMERA**

**Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**

Bogotá, D.C., dos (2) de abril de dos mil nueve (2009)

**Radicación número: 11001-03-24-000-2005-00051-01**

**Actor: NOVARTIS AG**

**Demandado: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

**Referencia: ACCION DE NULIDAD**

La sociedad **NOVARTIS AG.**, a través de apoderado, en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, que se interpretó como nulidad, presentó demanda ante esta Corporación tendiente a obtener la declaratoria de nulidad de las Resoluciones núms. 9882 de 30 de abril de 2004 y 18634 de 30 de julio de 2004 **por las cuales se concede un registro**, expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio.

#### **I.- FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO**

Como hechos relevantes de la demanda, se señalan los siguientes:

**1.-** El 22 de septiembre de 2003 la sociedad **TECNOQUÍMICAS S.A.** solicitó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio el

registro de la marca “**TRIPLETA**” para distinguir los productos comprendidos en la clase 5ª de la Clasificación Internacional de Niza, petición que se tramitó bajo el expediente radicado con el número 03.083.787.

2.- El extracto de la solicitud fue publicado en la Gaceta de la Propiedad Industrial número 534 de 28 de noviembre de 2003.

3.- Contra la mencionada solicitud **NOVARTIS AG** presentó observaciones, con base en su marca “**TRILEPTAL**”, clase 5ª certificado de registro 122.133, registrada desde el 27 de septiembre de 1988.

4.- Mediante Resolución 9882 de 30 de abril de 2004, la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio declaró infundada la oposición y concedió el registro de la marca “**TRIPLETA**”, para la clase 5ª en favor de la sociedad **TECNOQUÍMICAS S.A.**, resolución frente a la cual se interpusieron los recursos de reposición y de apelación, que fueron resueltos desfavorablemente.

En apoyo de sus pretensiones la actora adujo, en síntesis, los siguientes cargos de violación:

Que se violó el artículo 136, literal a), de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, por cuanto la marca solicitada se asemeja a la de la actora y ambas distinguen los mismos productos.

Para el análisis del riesgo de confusión, la demandante hizo un estudio basado en los criterios que la jurisprudencia ha establecido para el cotejo marcario, con la finalidad de concluir *si fueron o no aplicados en este caso*.

Afirma que las siguientes reglas sobre la confundibilidad no fueron tenidas en cuenta por la Superintendencia de Industria y Comercio: “Regla 1.- la confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas. Regla 2.- Las marcas deben examinarse en forma sucesiva y no en forma simultánea. Regla 3.- Quien aprecie el parecido debe colocarse en el lugar del comprador presunto y tener en cuenta la naturaleza de los productos. Regla 4.- Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existen entre las marcas. (el subrayado es nuestro)” (folio 33).

Expresa, que el Tribunal Andino de Justicia en el Proceso 56-IP-2000 manifestó que la confusión ortográfica se presenta “(...) por la coincidencia de las letras entre los segmentos a compararse, en la secuencia de las vocales, su longitud, sílabas, raíces o terminaciones comunes, pueden inducir en mayor o menor grado a que la confusión sea más palpable y notoria. (se subraya fuero de texto) (folio 33).

Agrega, que el citado Tribunal en el proceso 09-IP-94 sostuvo que la confusión se origina en la semejanza entre los signos distintivos y la mayor o menor similitud de los productos o servicios que las marcas protegen.

Indica, que el Tribunal Andino en el Proceso 04-IP-94 señaló que “en primer lugar se menciona el criterio de que si las denominaciones de comparación tienen vocales idénticas y ubicadas en el mismo orden, puede presumirse que los signos son semejantes, pues ese orden de distribución de las vocales en una denominación, que produce desde el punto de vista fonético, la impresión general de que dicha denominación impacta en el consumidor. (el subrayado es nuestro)” (folio 34).

Hace énfasis en que de la comparación entre TRI LEP TAL y TRI P LE TA, resulta evidente que ambas marcas tienen exactamente las mismas letras, igual posición y

casi idéntica pronunciación, por lo cual, en su concepto, están destinadas a provocar confusión entre el público consumidor.

Aduce, que la marca “**TRILEPTAL**” fue registrada hace 16 años para los productos farmacéuticos comprendidos en la clase 5ª y que la marca “**TRIPLETA**” protege idénticos productos.

Que la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio, reiteradamente ha dicho que cuando se hace el análisis de marcas de la clase 5ª, éste debe ser más riguroso y estricto, toda vez que está en juego la salubridad pública. Que por lo tanto no entiende el por qué, en este caso, se haya ignorado por completo tal análisis.

Estima que se violaron los artículos 13 y 209 de la Constitución Política, 2o de la Ley 58 de 1982, 3º, inciso 6º, del C.C.A., por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, pues se desconocen los principios de igualdad e imparcialidad, por cuanto si se hubieran tenido en cuenta, no se hubiese “...*declarado infundada la oposición presentada por parte de Novartis contra la marca TRIPLETA en la clase 5 (...)*” (folio 39).

Anota que de acuerdo con el artículo 7o del C.C.A., los principios orientadores de la actuación administrativa contemplados en los artículos 209 de la Constitución Política, 2o de la Ley 58 de 1982 y 3o del C.C.A, “(...) *envuelven un claro mandato legal cuya observancia se sanciona por la ley*” (folio 40). Los cuales no aplicó la Administración.

## **II-. TRAMITE DE LA ACCIÓN**

A la demanda se le imprimió el trámite del procedimiento ordinario, en desarrollo del cual se surtieron las etapas de admisión, fijación en lista, probatoria y alegaciones.

## **II.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.**

**II.1.1.** La Superintendencia de Industria y Comercio, a través de apoderado contestó la demanda y para oponerse a la prosperidad de sus pretensiones adujo, en esencia, que carecen de fundamento jurídico.

Expuso que al expedir las Resoluciones acusadas no se violaron las normas contenidas en la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, como tampoco los artículos 13 y 209 de la Constitución Política ni el 3o del C.C.A., toda vez que la Superintendencia de Industria y Comercio se ajustó al trámite en materia marcaria, garantizando el debido proceso y el derecho de defensa.

Anota, que para que exista el riesgo de confusión o asociación en la causal en estudio, se requiere la existencia de identidad o semejanza visual, fonética o conceptual y el análisis de los productos o servicios que protegen las marcas en conflicto. Que la entidad sí realizó un examen concienzudo sobre la distintividad inherente al signo y la registrabilidad frente a derechos de terceros.

Aduce, que desde el punto de vista de la estructura **TRIPLETA** y **TRILEPTAL**, a pesar de que coinciden en el prefijo **TRI**, no es *“...determinante a efectos de establecer la irregistrabilidad del signo solicitado...”* (folio 61), ya que los *“...elementos gráficos y gramaticales “PLETA Y LEPTAL” le imprimen a cada signo la suficiente distintividad”* (folio 62).

**II.1.2.-** La sociedad **TECNOQUÍMICAS S.A.**, no obstante haber sido notificada del auto admisorio de la demanda, en calidad de tercero interesado en las resultas del proceso, no dio contestación a la misma.

### **III- ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La Agencia del Ministerio Público en la oportunidad procesal correspondiente, solicita la interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en los términos y para los efectos previstos en la Ley 17 de 1980, artículo XXVIII y siguientes.

### **IV- CONSIDERACIONES DE LA SALA**

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en la interpretación prejudicial N° 82-IP-2006, solicitada por esta Corporación, señaló que es procedente la interpretación de las normas que se transcriben a continuación:

#### **DECISIÓN 486**

“(…)

**“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 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.

*Podrán constituir marcas, entre otros, los siguientes signos:*

- a) las palabras o combinaciones de palabras;*
- b) las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos;*
- c) los sonidos y los olores;*
- d) las letras y los números;*
- e) Un color delimitado por una forma, o una combinación de colores;*
- f) La forma de los productos, sus envases o envolturas;*
- g) Cualquier combinación de los signos o medios indicados en los apartados anteriores.*

(...)"

**"artículo 136.-** *No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:*

*sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación;*

(...)"

Adicionalmente, se tendrán en cuenta los artículos 13 y 209 de la Constitución Política, 2o de la Ley 58 de 1982 y 3º, incisos 6o, y 7o del C.C.A., enunciados por la parte actora como vulnerados.

La Decisión 486 de la Comunidad Andina, no define lo que se entiende por marca, pero tácitamente recoge el concepto que de la misma consagra la Decisión 344, estableciendo que es todo signo perceptible que permita distinguir en el mercado los productos o servicios producidos o comercializados por una persona, de otros idénticos o similares.

De la anterior definición se desprenden tres requisitos a saber: La perceptibilidad, la distintividad y la representación gráfica.

**PERCEPTIBILIDAD:** El Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, define el vocablo "*perceptible*" como aquello que "*se puede comprender o percibir*" y "*percibir*" lo describe como el hecho de "*recibir por uno de los sentidos las especies o impresiones del objeto*". "*Percepción*", dice es la "*sensación interior que resulta de una impresión material hecha con nuestros sentidos*." (Vigésima Edición, Tomo II, Madrid 1984, pág. 1041).

**REPRESENTACIÓN GRÁFICA:** Descripción que permite formarse una idea del signo, objeto de la marca, valiéndose para ello de palabras, figuras o símbolos,



colores, o cualquier otro mecanismo idóneo, siempre que tenga facultad expresiva de los anteriormente señalados, tal como lo expresa el Tribunal de Justicia Andino en la interpretación prejudicial solicitada.

**DISTINTIVIDAD:** Según la doctrina, es el conocimiento de algo por las diferencias que muestra con otras cosas. La distintividad del signo se ha considerado como la esencia intrínseca marcaria, en la medida en que este elemento nace del propio concepto de marca, que diferencia e identifica los productos o servicios de un empresario frente a los de otro.

El Tribunal Andino de Justicia en reiteradas oportunidades ha sostenido que la razón de ser del derecho exclusivo a una marca se explica por la necesidad que tiene todo empresario de diferenciar o individualizar los productos o servicios que elabora o presta y que deben ser comercializados en un mercado de libre competencia.

La finalidad de una marca, en consecuencia, no es otra que la de individualizar los productos o servicios con el propósito de diferenciarlos de otros iguales o similares.

En virtud de esta función diferenciadora, la marca protegerá a los consumidores, quienes, al identificar el origen y la procedencia del producto o servicio de que se trate, evitan ser confundidos o engañados.

En el presente caso, por tratarse de marcas denominativas se hará el cotejo de acuerdo con su naturaleza, teniendo en cuenta las letras que las integran en su conjunto, los elementos fonéticos y acústicos, así como el aspecto conceptual o ideológico que contengan, aplicando los criterios generales para analizar la existencia o no del riesgo de confusión.

Para tales efectos, el Tribunal en la interpretación en comento, cita los criterios elaborados por el profesor Fernández Novoa, de la siguiente manera:

*“...ha de ser realizada una visión de conjunto o sintética, operando con la totalidad de los elementos integrantes, sin descomponer su unidad fonética y gráfica en fonemas o voces parciales, teniendo en cuenta, por lo tanto, en el juicio comparativo la totalidad de las sílabas y letras que forman los vocablos de las marcas en pugna, sin perjuicio de destacar aquellos elementos dotados de especial eficacia caracterizante, atribuyendo menos valor a los que ofrezcan atenuada función diferenciadora.*

*“...han de considerarse semejantes las marcas comparadas cuando la sílaba tónica de las mismas ocupa la misma posición y es idéntica o muy difícil de distinguir.*

*“... la sucesión de las vocales en el mismo orden habla a favor de la semejanza de las marcas comparadas porque la sucesión de vocales asume una importancia decisiva para fijar la sonoridad de una denominación.*

*“... en el análisis de las marcas denominativas hay que tratar de encontrar la dimensión más característica de las denominaciones confrontadas: la dimensión que con mayor fuerza y profundidad penetra en la mente del consumidor y determina, por lo mismo, la impresión general que la denominación va a suscitar en los consumidores”.*

De acuerdo con los aspectos antes anotados, así como los relativos a la comparación entre marcas farmacéuticas, la Sala con fundamento en la interpretación rendida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, valorará a través de una visión de conjunto, esto es, sin fraccionar los elementos que la integran, la similitud marcaria y el grado de confusión que puedan generar las marcas en conflicto, empleando para ello las reglas sobre la similitud ortográfica, fonética e ideológica de las mismas.

Marca registrada

Marca cuestionada

**TRILEPTAL**

**TRIPLETA**

Respecto a la **similitud ortográfica**, anota el Tribunal en la Interpretación Prejudicial rendida en este proceso:

*“que emerge de la coincidencia de letras entre los segmentos a compararse, en los cuales la secuencia de vocales, la longitud de la o las palabras, el número de sílabas, las raíces, o las terminaciones comunes, pueden inducir en mayor grado a que la confusión sea más palpable u obvia” (folios 183 y 184).*

Conforme observa la Sala **“TRILEPTAL”** contiene 9 letras, 3 vocales, 6 consonantes, 3 sílabas, la raíz **TRI** y la terminación **TAL**.

**“TRIPLETA”** contiene 8 letras, 3 vocales, 5 consonantes, 3 sílabas, la raíz **TRI** y la terminación **TA**.

Entre ambas se advierte coincidencia en las tres primeras letras y las vocales I – E – A, pero cuyo orden en estas últimas no es el mismo ya que la E en **TRILEPTAL** está ubicada en el quinto lugar de la palabra **TRILEPTAL**, mientras que en **TRIPLETA** en el sexto lugar, además el orden de las letras a partir de la cuarta es diferente.

Tanto la primera de sus vocales como la última, están localizadas en el mismo lugar. Ambas contienen el mismo número de sílabas y coinciden en su raíz, mas no en sus desinencias. En efecto:

Número de letras: **TRILEPTAL: 9**  
Número de letras: **TRIPLETA: 8**

Número de vocales: **TRILEPTAL: I E A: 3**  
Número de vocales: **TRIPLETA: I E A: 3**

Número de consonantes: **TRILEPTAL: TRLPTL: 6**  
Número de consonantes: **TRIPLETA: TRPLT: 5**

Variación del orden  
De letras:

**TRILEPTAL: TRI LEPTAL**  
**TRIPLETA: TRI PLETA**

Número de sílabas: **TRILEPTAL: TRI LEP TAL: 3**  
Número de sílabas: **TRIPLETA: TRI PLE TA: 3**

RAÍZ: **TRILEPTAL: TRI**  
RAÍZ: **TRIPLETA: TRI**

TERMINACIÓN: **TRILEPTAL: TAL**  
TERMINACIÓN: **TRIPLETA: TA**

En lo que atañe a la **similitud fonética**, el Tribunal, señala:

*“se presenta entre signos que al ser pronunciados tienen un sonido similar. La determinación de tal similitud depende, entre otros elementos, de la indentidad en la sílaba tónica o de la coincidencia en las raíces o terminaciones; sin embargo, deben tenerse en cuenta las particularidades de cada caso, con el fin de determinar si existe la posibilidad real de confusión entre los signos confrontados”* ( folio 184).

En este caso, **TRILEPTAL** contiene la raíz **TRI**, la terminación **TAL**.

Respecto a la sílaba tónica, dado que es una marca denominada de *fantasía*, por no ser parte del lenguaje común y corriente ni tener significado en nuestro idioma, tiende a marcarse su acento prosódico en la última sílaba: **TÁL**.

**TRIPLETA** contiene la raíz **TRI**, la terminación **TA** y la sílaba tónica se encuentra ubicada en su segunda sílaba **PLÉ**.

Ambas coinciden en su raíz **TRI**, pero no en sus terminaciones y sílabas tónicas:

Veamos:

<b>RAÍZ:</b>	<b>TRILEPTAL: TRI</b>
<b>RAÍZ:</b>	<b>TRIPLETA: TRI</b>
<b>TERMINACIÓN:</b>	<b>TRILEPTAL: TAL</b>
<b>TERMINACIÓN:</b>	<b>TRIPLETA: TA</b>
<b>SÍLABA TÓNICA:</b>	<b>TRILEPTAL: TRILEPTÁL</b>
<b>SÍLABA TÓNICA:</b>	<b>TRIPLETA: TRIPLÉTA</b>

De acuerdo con la Interpretación Prejudicial la **similitud ideológica**, *“se produce entre signos que evocan la misma o similar idea, que deriva del contenido o del parecido conceptual de los signos. Por tanto, cuando los signos representan o*

*evocan una misma cosa, característica o idea, se estaría impidiendo al consumidor distinguir una de otra” (folio 184).*

En el caso sub examine la marca de la actora “**TRILEPTAL**”, por no ser parte del lenguaje común y corriente, le genera al consumidor el tener que realizar el esfuerzo de enlazarla con los productos de la clase 5ª que distingue. Mientras que la marca cuestionada “**TRIPLETA**”, por ser un vocablo conocido en nuestro idioma, el cual según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa: “*trío; conjunto de tres personas, animales o cosas*”, evoca en la mente del consumidor tal significado, sin que requiera de esfuerzo alguno para retenerlo en su mente y, en esta forma, relacionarlo sin dificultad con los productos de la misma clase 5ª.

Así las cosas, el resultado probable es que ambas marcas en su estructura ortográfica, es decir, como conjunto de letras, si bien es cierto tienen alguna similitud, sus semejanzas no son suficientes para considerar que puedan generar riesgo de confusión, más aún, cuando a partir de la cuarta letra varía el orden de las mismas y su desinencias son diferentes:

**TRILEPTAL-TRIPLETA-TRILEPTAL-TRIPLETA-TRILEPTAL-TRIPLETA**

**TRILEPTAL-TRIPLETA-TRILEPTAL-TRIPLETA**

Aunado a lo anterior, dada la distinta acentuación prosódica -ya que la sílaba tónica de las denominaciones cotejadas no es coincidente por no ocupar la misma posición-, así como la diferencia en sus terminaciones al ser pronunciadas por el consumidor se vislumbra la diferencia:

**TRILEPTÁL-TRIPLÉTA-TRILEPTÁL-TRIPLÉTA-TRILEPTÁL-TRIPLÉTA**

Ahora bien, en cuanto al aspecto conceptual, tal como ya se explicó, la marca denominativa “**TRILEPTAL**”, es de aquellas denominadas de *fantasía*, ya que su composición gramatical no tiene significado alguno en nuestra lengua, mientras que la marca denominativa “**TRIPLETA**”, es de aquellas llamadas *arbitrarias*, por ser parte de nuestro idioma.

Por lo tanto, se evidencia sin dificultad alguna que la marca “**TRIPLETA**”, para amparar los productos comprendidos en la clase 5ª, no guarda una estrecha semejanza con la marca registrada “**TRILEPTAL**”, tanto en el aspecto gráfico, que incide en la comparación visual, como en el fonético y conceptual, para distinguir productos de la misma clase, ya que las semejanzas que ofrecen no son suficientes para determinar que exista riesgo de confusión que conduzca a error al consumidor en el momento de seleccionarlas o en la adquisición de los productos que ellas distinguen, ni genera riesgo de asociación que confunda al consumidor en el origen empresarial de las mismas.

De modo que pueden coexistir pacíficamente en el mercado, sin que induzcan a error al consumidor, pese a que las mismas distinguen los mismos productos de la clase 5ª de la Clasificación Internacional de Niza.

Por otra parte, en lo referente a los principios de igualdad e imparcialidad consagrados en los artículos 13 y 209 de la Constitución Política, 2º de la Ley 58 de 1982, 3º, inciso 6º y 7º del Código Contencioso Administrativo, que a juicio de la parte actora fueron vulnerados por la Administración, para la Sala tales cargos no son de recibo, toda vez que en los actos administrativos impugnados se observa, que a pesar de que no hubo un análisis detallado sobre las reglas técnicas respectivas, sí se realizó un pronunciamiento acerca de cada una de ellas, dándole más relevancia al aspecto conceptual para decidir en no acceder a la oposición

presentada por la parte actora y, por consiguiente, conceder la marca “**TRIPLETA**” a favor de TECNOQUIMICAS S.A..

Además, en la segunda instancia, se basó en la Interpretación Prejudicial 1-IP-87 del Tribunal de Justicia Andino, para concluir que entre ambas marcas “*no existen semejanzas fonéticas y mucho menos conceptuales que generen confusión directa o indirecta...*” (folio 18).

Por otra parte, tiene razón la demandada cuando afirma que

*“...no puede sostenerse la registrabilidad de un signo con fundamento en otros registros marcarios tramitados bajo otras actuaciones administrativas, ya que el conjunto de elementos que conforman cada signo debe ser apreciado en cada caso particular...”* (folio 62).

Cosa diferente es que la Administración deba tenerlos en cuenta en el estudio de registrabilidad, para aplicarlos a un caso concreto.

Consecuente con lo anterior debe la Sala denegar las pretensiones de la demanda, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

**F A L L A:**

**DENIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 2 de abril de 2009.

**MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO    RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**  
**Presidenta**  
**Ausente con permiso**

**MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN    MARCO ANOTONIO VELILLA MORENO**