

C.P.C. N° 1156

ANT: Denuncia de CALVIN KLEIN TRADEMARK TRUST y de CALVIN KLEIN, INC., en contra de MICHELANGELO S.A.C. e I. y COMERCIAL A & A LTDA. Roles Nos. 115-99 CPC y 176-99 FNE.

MAT: Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, 08 MAY 2001

1.- Don Fernando Castro González, abogado, domiciliado en Av. Andrés Bello N° 2711, piso 19, Las Condes, en representación de "CALVIN KLEIN TRADEMARK TRUST" y de "CALVIN KLEIN, INC.", ambas personas jurídicas de giro comercial y domiciliadas en Nueva York, Estados Unidos de Norteamérica, ha formulado denuncia en contra de MICHELANGELO SOCIEDAD ANÓNIMA COMERCIAL E INDUSTRIAL, en adelante Michelangelo, con domicilio en Avda. Vicuña Mackenna N° 1314, Santiago, representada por don Ricardo Ventura Calderón, comerciante, del mismo domicilio, y de COMERCIAL A & A LTDA., en adelante Comercial A&A, domiciliada en San Ignacio N° 401-B, Centro Industrial Buena Ventura, Quilicura, por supuestos actos de competencia desleal, fundado en los antecedentes de hecho y normas jurídicas que a continuación se indican:

I.- Antecedentes de hecho.

1.1. Calvin Klein es el nombre de uno de los más famosos diseñadores de vestuario en el mundo y el más connotado de los Estados Unidos de Norteamérica, y llevan ese nombre varias empresas en las que él ha participado, de las cuales han derivado diversas filiales especializadas en distintos rubros del vestuario, las que poseen firmas licenciatarias en todo el mundo.

1.2. La marca "CALVIN KLEIN" está en uso y ha sido publicitada en el mencionado país del Norte desde 1968, año a partir del cual su fama y notoriedad se extendieron por todo Occidente, siendo conocida en la actualidad en el mundo entero.

La marca referida, así como los logos "CK" y "CK CALVIN KLEIN", están registrados a nombre de las empresas Calvin Klein en casi todos los países, en la clase 25 y en varias otras clases del Clasificador Internacional, especialmente para distinguir complementos del vestuario, efectuándose el primer registro en Estados Unidos en el año 1976.

En Chile, dichos signos están registrados en numerosas clases a nombre de Calvin Klein Trademark Trust (documentos de fs. 90 a 105), existiendo,

además, diversas solicitudes de registro cuyo trámite se encuentra pendiente debido a las demandas de oposición entabladas en su contra por Michelangelo.

Tanto la celebridad del señor Klein como la fama y notoriedad de las marcas en cuestión han sido reconocidas por los organismos establecidos en la Ley N° 19.039, sobre Propiedad Industrial, en fallos que han sido confirmados por la Excma. Corte Suprema (documentos de fs. 128 a 132 y de fs. 136 a 138).

1.3. Hace algunos años, en fecha que no precisa, Michelangelo adquirió del señor Isaac Motles Glisser tres registros de la marca "CALVIN KLEIN" de que éste era titular, que distinguían artículos de la clase 24 (textiles) y de la clase 25 (vestuario), así como un establecimiento industrial y un establecimiento comercial de los mismos artículos. Al solicitar los registros referidos el señor Motles, quien presumiblemente conocía la existencia y fama de esa marca en el extranjero ya que a la sazón era Presidente del Instituto Textil de Chile, declaró "no tener conocimiento de ninguna persona natural o jurídica en el territorio nacional, que tenga el nombre o apellido cuya marca solicito" (fs. 124) y, posteriormente, en comparendo celebrado en juicio de nulidad de dicho registro, reconoció la fama anterior de la marca en Estados Unidos de Norteamérica y señaló que su intención era negociar su representación en Chile (fs. 126).

Posteriormente, Michelangelo registró la marca "CALVIN KLEIN" en las clases 16, 18, 28 y 34 y para establecimientos industrial y comercial para productos de la clase 18. Al momento de solicitar dichos registros, Michelangelo señaló que dichas palabras correspondían a una "fantasía" (fs. 125 y 127) y, posteriormente (en los juicios de nulidad), justificó su supuesta buena fe en la declaración del señor Motles, a que se ha hecho referencia precedentemente (fs. 129). Por otra parte, solicitó el registro de dos logos "CK CALVIN KLEIN" (idénticos a los afamados logos de propiedad de la denunciante), los que fueron rechazados.

1.4. Durante años, las firmas Michelangelo y Comercial A&A, esta última con licencia de la primera, se han hecho pasar por la empresa Calvin Klein norteamericana en su publicidad, etiquetas, logos, fotografías de modelos, empaques, estilización de las letras, frases publicitarias, etc., lo que acredita con los diversos documentos e instrumentos que acompaña.

1.5. Por otra parte, la señora Margarita Rosenblut, esposa del gerente de Michelangelo, don Ricardo Ventura Calderón (documento de fs. 181), obtuvo el registro de la marca "DONNA KLEIN", no obstante las oposiciones de Calvin Klein y de otros afamados diseñadores extranjeros, marca que está siendo usada por Michelangelo para distinguir ropa femenina mediante etiquetas idénticas, en la estilización de sus letras, a las que utiliza Calvin Klein (fs. 214) y en cuya publicidad se ha usado, profusamente, la frase "Donna Klein para Calvin Klein".

1.6. Las acciones de competencia desleal en que han incurrido las denunciadas se pueden resumir en las siguientes:

1.6.1. Usar los nombres Calvin Klein y Calvin Klein, Inc., como referencias a los nombres de las empresas chilenas y no como marcas comerciales, en reemplazo de los verdaderos nombres comerciales de Michelangelo y de

Comercial A&A. (Uso de frases como "Distributed by Calvin Klein" o "Distribuido por Calvin Klein, Inc.").

1.6.2. Atribuirse la propiedad intelectual de los diseños de empaques de diversos productos, colocando en los productos chilenos frases como "(c) 1996 Calvin Klein, Inc."

1.6.3. Utilizar en Chile la marca "CALVIN KLEIN", copiando exacta y detalladamente las etiquetas que sus mandantes usan en todo el mundo, y emplear las mismas fotografías de modelos.

1.6.4. Hacer, Michelangelo, declaraciones "manifiestamente falsas" al solicitar registros de la marca "CALVIN KLEIN" en Chile, como lo establecieron dos sentencias recaídas en juicios de nulidad entablados por su representada en contra de los referidos registros (fs.131).

1.6.5. Uso indebido, durante años, de la marca "CK" de sus representados.

1.6.6. Ausencia completa de buena fe en la adquisición, registros y uso de la marca "CALVIN KLEIN" en Chile.

II.- Normas de Derecho.

1.7. El Decreto Ley N° 211, de 1973, procura evitar los actos que impidan la libre competencia dentro del país en las actividades económicas y, en su artículo 1°, sanciona al que ejecute cualquier hecho que tienda a impedir la libre competencia. Esta debe entenderse ejercida de acuerdo a principios elementales de la ética mercantil; de ahí que la competencia desleal, al introducir en el mercado factores de distorsión, confusión, error y engaño, en perjuicio de los consumidores, atenta contra la verdadera libre competencia.

Las marcas comerciales y los signos distintivos de comercio se encuentran al servicio de la libre competencia y se fundan en ella, teniendo como función permitir al consumidor identificar un bien o servicio como de una determinada procedencia y calidad, lo cual motiva a los distintos competidores a invertir en calidad.

Si un tercero, aprovechándose de la fama de un producto ajeno, imita marcas, empaques y logos y utiliza el nombre comercial del productor afamado, dicha función se destruye y el incentivo de producir bienes de calidad se termina, quedando sólo la posibilidad de competir mediante precios más bajos, lo que restringe gravemente la libre competencia.

Cita los artículos 6° bis, 8°, 10 y 10 bis del Convenio de París, que se refieren a: marcas notorias, nombres comerciales, indicaciones falsas sobre la procedencia de un producto o la identidad del productor, fabricante o comerciante, y actos de competencia desleal, respectivamente.

1.8. Concluye solicitando se tenga por presentada la denuncia en contra de las empresas ya individualizadas y que se les apliquen las sanciones que correspondan de acuerdo con la ley y los convenios internacionales que sancionan la competencia desleal.

2.- A fs. 250, don Ricardo Ventura Calderón, arquitecto, en representación de la sociedad Michelangelo S.A.C.I., ambos domiciliados en Avda. Vicuña Mackenna N° 1314, Santiago, solicita se declare inadmisibile la denuncia de autos por haber precluido el derecho a denunciar las presuntas infracciones.

Señala que, de conformidad con el artículo 8°, letra c), del Decreto Ley N° 211, de 1973, esta Comisión Preventiva Central sólo puede conocer de situaciones que, a futuro, puedan alterar la libre competencia o constituir abusos que, a la fecha, puedan ser objeto de corrección y, como los presuntos actos denunciados se habrían ejecutado en el pasado, no existe medida alguna que la Comisión pueda adoptar frente a ellos.

En subsidio, contesta la denuncia y solicita que ésta sea rechazada en todas sus partes, en virtud de las siguientes razones:

2.1. La marca "CALVIN KLEIN" fue registrada en Chile con fecha 30 de enero de 1979, bajo el N° 219.713, para distinguir establecimiento industrial de confección de ropa de vestir de la clase 25, establecimiento comercial de venta y distribución de estos mismos artículos en la Región Metropolitana y artículos de ropa de vestir comprendidos en la clase mencionada, registro que fue renovado sucesivamente y que dio lugar a los cuatro registros que menciona, de los cuales, a esa fecha, es titular su representada.

2.2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Reglamento de la Ley N° 19.039, sobre Propiedad Industrial, y en el artículo 19 N° 25° de la Constitución Política, una marca comercial registrada constituye un derecho de propiedad industrial, el cual es un derecho real de propiedad de aquellos contemplados en los artículos 582 y siguientes del Código Civil y, en consecuencia, su titular goza, además de los derechos contemplados en la ley referida, de todas las atribuciones y privilegios comprendidos en el derecho real de propiedad.

2.3. Al usar la marca en cuestión, Michelangelo se ha limitado a ejercer uno de los atributos que le confiere el dominio sobre los registros de que es titular, esto es, usarla como identificador de locales comerciales en Santiago y de artículos de la clase 25 (vestuario en general).

2.4. Dicha utilización se ha efectuado sin atentar contra los principios de competencia leal y buena fe mercantil, ya que tanto en la publicidad como en las etiquetas y demás elementos identificadores de los productos y locales comerciales no se emplean elementos propios de las denunciadas.

Así, las etiquetas usadas señalan, de forma clara y notoria, que se trata de un producto "Hecho en Chile". Además, Michelangelo ha desarrollado sus propias campañas publicitarias, contratando modelos en Chile y Argentina, e incurrido en cuantiosas inversiones, llegando a ser uno de los líderes en el mercado chileno de los jeans y ropa casual.

Acompaña diversos documentos, que individualiza en el segundo otrosí de su escrito.

3.- A fs. 331, la parte denunciante acompaña copias de los fallos del Tribunal Arbitral de Propiedad Industrial, de fecha 13 de octubre de 1999, que acogen las demandas de nulidad presentadas por Calvin Klein Trademark Trust en contra de los registros de la marca "CALVIN KLEIN" de propiedad de Michelangelo y ordenan su cancelación (documentos de fs. 322 a 330) y, posteriormente, por escrito de fs. 402, acompaña nuevos documentos y hace presente que la Corte Suprema rechazó los recursos de queja de Michelangelo en contra de los referidos fallos.

4.- A fs. 466, el señor Juan Arraztoa Otegui, factor de comercio, domiciliado en calle San Ignacio N° 401-B, Quilicura, en representación de Comercial A&A, solicita se declare inadmisibles las denuncias de autos y se ordene el archivo de los antecedentes en virtud de haber precluido el derecho de la actora, haber operado la prescripción extintiva de las acciones y encontrarse conociendo de una acción esencialmente idéntica los tribunales ordinarios de justicia.

De ser efectivos los hechos denunciados, vendrían ocurriendo desde hace 18 años, lapso en el cual la denunciante no ha ejercido acción alguna encaminada a poner término al perjuicio que se le estaría causando y, por otra parte, la acción para perseguir eventuales ilicitudes, basada en el Decreto Ley N° 211, de 1973, no es ni puede ser indefinida, ya que ello desmerecería el principio de oportunidad del ejercicio de las acciones y, en Chile, ningún órgano está exento de sujetarse a las normas de la prescripción, entre ellas la extintiva, consagrada por nuestro ordenamiento común y general contenido en el Código Civil.

Asimismo, la letra c) del art. 8° del Decreto Ley N° 211, de 1973, que otorga acción pública para perseguir toda situación que pueda alterar la libre competencia, sólo puede interpretarse como relativa a hechos futuros.

A mayor abundamiento, a la fecha en que se notificó la denuncia a su representada, la empresa Michelangelo se encontraba totalmente desmantelada y sin funcionar y Comercial A&A -mera licenciataria de aquélla- ha cesado (salvo para los efectos de su liquidación y término de giro) en la importación, fabricación o comercialización de los productos de la línea de ropa interior de la marca Calvin Klein; por lo tanto, dado el carácter preventivo de las medidas que podría adoptar la Comisión Preventiva Central, éstas serían absolutamente improcedentes a esta fecha.

En subsidio, solicita el rechazo de la denuncia sobre la base de los siguientes antecedentes:

4.1. La marca "CALVIN KLEIN" fue registrada en Chile, con anterioridad a la de las denunciadas, por don Isaac Motles, quien, posteriormente, la transfirió a Michelangelo, la cual, desde entonces, la ha explotado comercialmente en Chile.

Con posterioridad, tanto las denunciadas como Michelangelo fueron adquiriendo y renovando diversas otras marcas comerciales que son derivaciones de la principal, lo que ha dado origen a una serie de juicios de oposición y de nulidad, incluido el referente a la marca "DONNA KLEIN".

4.2. Las denunciantes han ejercido, en reiteradas ocasiones, diversas acciones tanto ante los juzgados del crimen como ante el Departamento de Propiedad Industrial, organismos que están actualmente conociendo o que conocieron en su oportunidad de los mismos hechos materia de esta denuncia.

4.3. Por lo tanto, corresponde determinar si ha existido la competencia desleal que se pretende, lo que niega categóricamente, en virtud de lo siguiente:

4.3.1. El uso de la marca en cuestión efectuado por su representada deriva de la inscripción marcaria que tuvo vigente en el pasado Michelangelo, quien otorgó licencia a Comercial A&A para producir a su amparo. Como tal, el uso y la explotación subsecuente emanan del derecho de dominio reconocido por la Constitución Política de la República (artículo 19, N° 25), en relación con la Ley N° 19.039, y pretender restringir ese uso constituye una infracción a las garantías constitucionales referidas.

4.3.2. No ha existido mala fe de parte de las denunciadas, ni en la adquisición ni en el uso posterior de las marcas comerciales y de los productos distribuidos bajo su amparo, ya que su título para utilizar la marca deriva de la inscripción efectuada por don Isaac Motles, respecto de la cual la denunciante dedujo oportuna demanda de nulidad, de la cual posteriormente se desistió por instrucciones de su mandante, por lo que la adquisición de la marca por parte de Michelangelo contó con la aceptación, cuando menos tácita, de las empresas del señor Calvin Klein.

4.3.3. El posterior uso de la marca no ha sido fraudulento, bajo ningún respecto, ni se ha pretendido engañar al público nacional.

La denunciante jamás ha confeccionado en Chile prendas de vestir, habiéndose limitado a importar, en forma muy esporádica, partidas de determinadas especies que han sido distribuidas y comercializadas muy marginalmente; por lo que, no habiendo un "mercado" compuesto por dos o más oferentes, mal puede pretenderse, por esta vía, la protección del mismo.

Tampoco ha tratado de inducir a error al público respecto de la procedencia de los artículos comercializados, ya que nunca se ha negado ni disimulado su procedencia, ya sea en los productos mismos o en la publicidad empleada.

Por último, la eventual existencia de mala fe no dice relación con la protección del mercado sino con el uso de la marca propiamente tal, cuestión que ya ha sido o está actualmente siendo conocida por otros tribunales de la República.

Acompaña diversos documentos que individualiza en el primer otrosí.

5.- A fs. 494, el abogado de las denunciantes, haciéndose cargo de la respuesta de Comercial A&A, señala, respecto de la presunta prescripción extintiva de la acción entablada, que los hechos denunciados siguen ocurriendo en el presente. En efecto, no obstante los meses transcurridos desde la cancelación definitiva de los registros de la marca "CALVIN

KLEIN" pertenecientes a Michelangelo, circunstancia conocida por Comercial A&A, ésta ha continuado usando dicha marca en el comercio nacional, en forma abierta y desembozada (según consta de los documentos que ha acompañado en esta causa y los que acompaña en esta oportunidad), lo que confiere a este uso mayor gravedad aun que su uso pretérito.

Agrega que, aun cuando Michelangelo haya sido "aparentemente" dueño de la marca en cuestión, Comercial A&A nunca ha tenido derecho alguno sobre ésta que pueda hacer valer ante sus representadas, ya que si existió un contrato de licencia entre ellos, éste no fue inscrito al margen de los registros marcarios de Michelangelo, por lo que, según el artículo 18 de la Ley N° 19.039, es inoponible a terceros.

Acompaña diversos documentos e instrumentos que individualiza en el otrosí de su escrito.

6.- Mediante oficio N° 299, de 23 de marzo de 2001, que rola a fs. 504, el señor Fiscal Nacional Económico informó sobre la materia.

7.- Esta Comisión, luego de analizados todos los antecedentes que conforman este expediente, viene en formular las siguientes consideraciones:

7.1. En primer término, en cuanto a la competencia de los organismos de defensa de la libre competencia para conocer de los hechos denunciados, decisiones contestes tanto de esta Comisión Preventiva Central como de la Honorable Comisión Resolutiva han establecido que el artículo 5° del Decreto Ley N° 211, de 1973, que mantiene vigentes las disposiciones legales y reglamentarias referidas a la propiedad industrial, no sustrae necesariamente a los referidos organismos de conocer de ciertas situaciones relacionadas con los privilegios industriales que la Ley N° 19.039 otorga a los titulares de registros de marcas comerciales, que pudieran ser contrarias a las normas sobre libre competencia y que por mandato legal están precisamente sometidas a su conocimiento. Desde la misma perspectiva, esta Comisión estima que la no existencia de privilegios como los referidos no puede, tampoco, justificar o amparar conductas que limiten, entorpezcan o impidan la libre competencia.

7.2. En lo que dice relación con la petición de las denunciadas de que se declare inadmisibile la denuncia, por haber precluido el derecho de la actora y haber operado la prescripción extintiva de la acción, ya que los hechos en que se funda se habrían producido en el pasado, ella debe ser desechada, por cuanto, como consta de los diversos documentos e instrumentos acompañados a esta causa por la parte denunciante, los hechos referidos han continuado desarrollándose, incluso después de cancelados los registros marcarios de que era titular Michelangelo.

Comercial A&A ha invocado, también, como causal de inadmisibilidad de la denuncia, la circunstancia de que los Tribunales Ordinarios estén conociendo de una acción que, en esencia, sería idéntica a la de autos. Sobre el particular, cabe señalar que tal circunstancia no inhibe

necesariamente la intervención de los organismos de defensa de la libre competencia, ya que la acción ante la justicia ordinaria se fundamenta en la Ley de Propiedad Industrial y tiene por objeto proteger el privilegio de exclusividad que otorga a su titular una marca registrada, y la denuncia de autos recae en supuestas conductas de competencia desleal en que habrían incurrido las denunciadas, relativas a la imitación de signos distintivos de la denunciante en productos que comercializan con la marca "CALVIN KLEIN".

7.3. Cabe señalar que, durante casi veinte años, coexistieron en el Registro de Marcas que lleva el Departamento de Propiedad Industrial del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, en las mismas clases, registros de las marcas "CALVIN KLEIN" (denominativa) y "CK CALVIN KLEIN" (mixta) pertenecientes a Michelangelo (en carácter de sucesora de don Isaac Motles), con iguales registros de propiedad de Calvin Klein Trademark Trust.

Los registros más antiguos son los siguientes, por orden de precedencia: a)- marca "CALVIN KLEIN" (denominativa): R. N° 219.713, de fecha 30 de enero de 1979, a nombre de don Isaac Motles, para distinguir artículos de ropa de vestir comprendidos en la clase 25, establecimiento comercial de venta de los referidos productos en la Región Metropolitana y establecimiento industrial de fabricación de los mismos (fue renovado con el N° 330.239 y , posteriormente, se dividió en cuatro registros: Nos. 514.532, 514.533, 514.534 y 514.535); R. N° 238.369, de 22 de mayo de 1981, a nombre de Calvin Klein Trademark Trust, para distinguir productos de las clases 24 y 25 (renovado con el N° 373.334); R. N° 257.918, de 10 de marzo de 1982, a nombre de don Isaac Motles, para distinguir productos de la clase 24 (renovado con el N° 384.202); b)- marca "CK CALVIN KLEIN" (mixta): R. N° 261.112, de 17 de mayo de 1982, de propiedad de don Isaac Motles, para distinguir productos de la clase 24 (renovado con el N° 384.203); R. N° 575.823, de fecha 1° de septiembre de 1990, a nombre de Calvin Klein Trademark Trust, para distinguir productos de la clase 25.

Los tres registros pertenecientes al señor Motles, antes individualizados, fueron posteriormente transferidos por éste a Michelangelo (no existiendo en este expediente antecedentes sobre la fecha en que se habría efectuado dicho traspaso) y, en virtud de sentencias de la Excma. Corte Suprema, todas de fecha 5 de abril del año 2000 (fs. 336 a 401), que desecharon los recursos de queja interpuestos en contra de los fallos del Tribunal Arbitral de Propiedad Industrial que acogieron las demandas de nulidad interpuestas por Calvin Klein Trademark Trust en contra de los referidos registros, éstos fueron cancelados por el Departamento de Propiedad Industrial.

En cuanto a los dos registros de la marca "CALVIN KLEIN" efectuados directamente por Michelangelo (R. N° 331.030, de 26 de mayo de 1988, para distinguir productos de la clase 18 y R. N° 331.247, de 1° de junio del mismo año, para distinguir productos de las clases 16, 28 y 34), ellos ya habían sido cancelados en el año 1993, en cumplimiento de sendas sentencias de la Corte Suprema, ambas de 10 de agosto de ese año, que desecharon los recursos de queja interpuestos en contra de las resoluciones del Tribunal Arbitral (de 13 de agosto de 1992) y del

Departamento de Propiedad Industrial (de 29 de mayo de 1991), que acogieron las demandas de nulidad interpuestas en su contra (fs. 473).

7.4. De la numerosa prueba acompañada por la parte denunciante consta que tanto Michelangelo como Comercial A&A (actuando como licenciataria de la primera) han comercializado en el país diversos artículos con la marca "CALVIN KLEIN", de su propia elaboración o fabricados en el extranjero, utilizando etiquetas y empaques con diseños, estilización de las letras y uso de fotografías de modelos que imitan y/o son idénticos a los utilizados por las empresas denunciantes en la comercialización de sus productos (documentos acompañados en otrosí de escrito de fs. 258, Nos. 2, 10, 15, 16, 17 y 18) y, además, utilizan en algunos de ellos la frase "Distributed by Calvin Klein", a veces con copyright que indica año y a continuación la frase "Calvin Klein, Inc." o con la frase "fabricada en E.U.", señalando, a continuación, las direcciones de San Ignacio 401 B, Quilicura, o Las Condes 7292, que corresponden a los diferentes domicilios de Comercial A&A (empaques de pantyhose y de medias "CALVIN KLEIN", acompañados en Nos. 3, 7 y 21 del primer otrosí del escrito de denuncia y en Nos. 11 y 13 del otrosí de escrito de fs. 258).

Refuerza lo anterior lo establecido por el Tribunal Arbitral de Propiedad Industrial en los fallos que acogieron las demandas de nulidad interpuestas por Calvin Klein Trademark Trust en contra de los registros de la marca "CALVIN KLEIN" de propiedad de Michelangelo, donde se señala que para resolver en la forma que se hizo, se tuvo en consideración que "...se encuentra fehacientemente acreditado que la demandada no se ha limitado a usar su marca CALVIN KLEIN pura y simplemente..." sino que, "...por el contrario, permanentemente ha usado la misma tipografía y los mismos elementos figurativos tanto en los productos como en su publicidad, incluso imitando los envases que emplea la demandante en el expendio de mercancías...", lo que "...pone en peligro la buena fe de los consumidores nacionales, quienes son inducidos a error o engaño respecto de la calidad, y especialmente de la procedencia del producto que adquieren...", lo cual "...además de violar los principios de la sana competencia mercantil, vicia el uso de la marca..." (documentos de fs. 322 a 330).

7.5. Dado que en nuestra legislación sobre libre competencia no existe una definición específica de competencia desleal ni una descripción de las conductas que constituirían esta práctica, corresponde a esta Comisión analizar si la imitación de los signos distintivos acreditada en esta causa puede ser calificada como contraria a la libre competencia, lo que, a su juicio, es posible establecer con total prescindencia de la normativa referida a la protección de la propiedad industrial.

7.6. A juicio de esta Comisión, tal como lo señaló en su Dictamen N° 1093, de 21 de enero de 2000, la imitación de signos distintivos, cuando de ella puede resultar un riesgo de confusión para el consumidor, ya sea directamente (comprar el producto imitador creyendo que se adquiere el imitado) o por asociación (comprar el producto imitador creyendo que pertenece a la misma empresa del producto imitado), o bien cuando ella implique un aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo

ajeno, constituye una conducta que limita o entorpece el adecuado funcionamiento del mercado.

En efecto, la imitación de los elementos distintivos de un determinado producto puede distorsionar la información en el mercado y elevar los costos de transacción de los consumidores, reduciendo su excedente económico. Dicho excedente es definido, generalmente, como la diferencia entre el precio que el consumidor está dispuesto a pagar y lo que realmente paga, pero también podría entenderse como la diferencia entre lo que el consumidor espera recibir (expectativas), probablemente en relación proporcional a su esfuerzo, y aquello que realmente recibe.

Cuando una empresa se beneficia de la confusión que provoca en el consumidor a través de la imitación de los signos distintivos de un producto, está tomando parte del excedente del consumidor, a través de medios que podrían calificarse de fraudulentos.

De igual manera, la confusión del consumidor, producto de la referida imitación, dependiendo de las características y circunstancias en las que se realice, puede llegar a afectar las ventas de los competidores de la empresa que, desde este punto de vista, está compitiendo de manera desleal, lo que, en el largo plazo, podría generar una reducción de la competencia en el mercado, como resultado de factores ajenos a una sana práctica empresarial.

Las empresas que, desde esta perspectiva, compiten deslealmente, procurando aumentar sus ventas sobre la base de la confusión que generan en el consumidor a través de la imitación de productos ya posicionados en el mercado, tendrán una posición ventajosa en relación con las que compiten en forma leal, sin que ello se corresponda con el aprovechamiento de una ventaja competitiva obtenida a través del esfuerzo y la inversión de recursos. Las empresas que así actúan simplemente dejan de incurrir, entre otros, en el proceso de investigación y desarrollo que precede al lanzamiento de un producto al mercado, lo cual atenta contra lo que debería ser la dinámica propia del mercado, distorsiona el proceso de competencia y, en consecuencia, conlleva efectos negativos desde el punto de vista de la eficiencia económica.

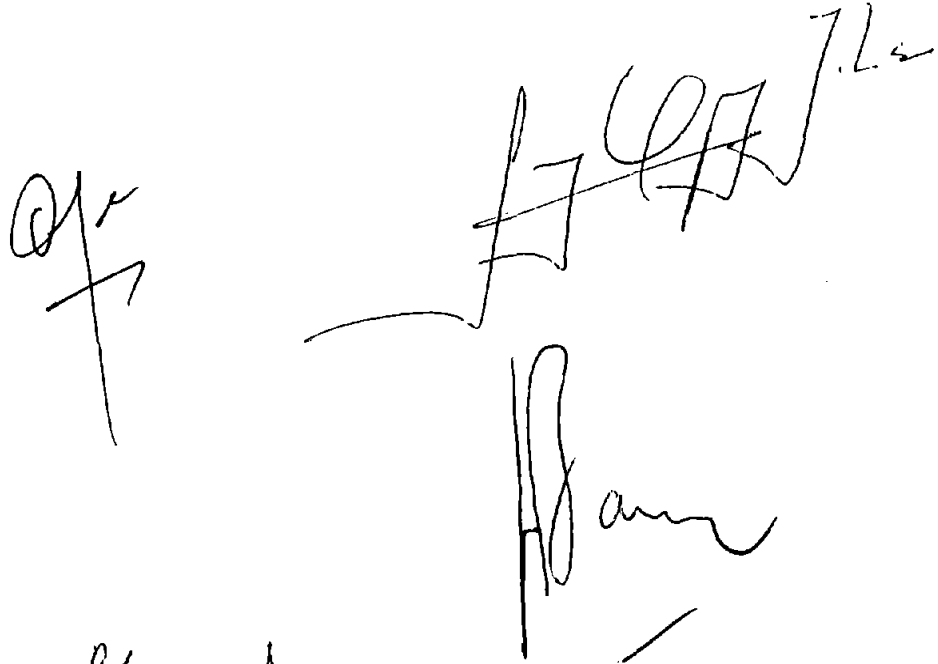
7.7. En virtud de todo lo expuesto precedentemente, esta Comisión estima que Michelangelo Sociedad Anónima Comercial e Industrial y Comercial A & A Ltda. han incurrido en conductas de competencia desleal, que limitan o entorpecen el adecuado funcionamiento del mercado, contraviniendo así los artículos 1° y 2°, letra f), del Decreto Ley N° 211, de 1973.

En consecuencia, se acuerda solicitar al señor Fiscal Nacional Económico que requiera de la H. Comisión Resolutiva la aplicación de sanciones pecuniarias en contra de las empresas antes mencionadas.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico, a las denunciadas y a las denunciadas.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 6 de abril del presente año, de esta Comisión Preventiva Central, por la unanimidad de sus

miembros, señores Sergio Espejo Yaksic, Presidente; Claudio Juárez Muñoz, Juan Manuel Baraona Sainz, José Yáñez Henríquez y Carlos Castro Zoloaga. No firman los señores Yáñez y Castro, no obstante haber concurrido al acuerdo, por encontrarse ausentes.




PAOLA HERRERA FUENZALIDA
Secretaria - Abogado
Comisión Preventiva Central