



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"
ESCUELA DE DERECHO

**DELITO PREVISTO POR LA FRACCION VII DEL
ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS**

T E S I S
QUE PARA OBTENER
EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA
GERARDO EMILIO PRADILLO CUEVAS

MEXICO, 1982



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

	Pág.
Prólogo.....	1
CAPITULO I	
Antecedentes históricos	
1. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial	4
2. Ley de Marcas Industriales y de Comercio	11
3. Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales	13
4. Ley de la Propiedad Industrial	16
5. Anteproyecto de Ley de la Propiedad Industrial	19
6. Iniciativa de Ley que Regula los Derechos de los Inventores y el Uso de los Signos Marcarios	23
7. Ley de Invenciones y Marcas	24
8. Proyecto de Reformas a la Ley de Invenciones y Marcas	28
CAPITULO II	
EL nombre comercial	
1. Concepto de nombre comercial	35
2. Características que se presentan con el nombre comercial	
a) Publicación	38
b) Clientela efectiva	41
c) Zona geográfica	45
d) Giro	46
e) Difusión del nombre comercial	48
f) Posibilidad de confusión	48
g) Usurpación del nombre comercial	49
CAPITULO III	
Generalidades	
1. El delito	52

2. Presupuestos en la doctrina	54
3. El nombre comercial como presupuesto del delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	57
4. Deber jurídico penal	58
5. Bien jurídico	59
6. Ubicación del delito en los ordenamientos positivos	59

CAPITULO IV

El elemento objetivo

1. Elemento material	62
2. La conducta	62
3. El resultado	64
4. Clasificación de los delitos en orden al elemento objetivo	65
a) En orden a la conducta	65
b) En orden al resultado	68
5. Ausencia de conducta	70
a) Fuerza física	71
b) Fuerza mayor	72
c) Movimientos reflejos	72

CAPITULO V

Tipo, tipicidad y atipicidad

1. El tipo	75
2. La tipicidad	76
3. Clasificación del delito en orden al tipo	77
4. Elementos del tipo	81
a) Presupuestos de la conducta o del hecho	82
b) Elemento material	82
c) Referencias exigidas por el tipo	82
d) Sujeto activo	84
e) Sujeto pasivo	87
f) Objeto del delito	87

5. Atipicidad	88
---------------------	----

CAPITULO VI

La antijuridicidad y su aspecto negativo

1. La antijuridicidad	93
2. Causas de licitud	93
a) Legítima defensa	95
b) Estado de necesidad	96
c) Cumplimiento de un deber	97
d) Ejercicio de un derecho	98
e) Consentimiento	99

CAPITULO VII

Culpabilidad e inculpabilidad

1. La imputabilidad presupuesto necesario de la culpabilidad	102
2. Concepto de culpabilidad	104
3. Teorías de la culpabilidad	104
a) Teoría psicológica	105
b) Teoría normativa	105
4. Formas de la culpabilidad	106
a) Dolo	107
b) Culpa	108
c) Preterintencionalidad	110
5. La culpabilidad en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	110
6. Causas de inculpabilidad	111
a) Error	112
b) La no exigibilidad de otra conducta	112
7. Inculpabilidad en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	116

CAPITULO VIII

Condiciones objetivas de punibilidad, la punibilidad y sus aspectos negativos

1. Las condiciones objetivas de punibilidad en la doctrina	118
2. Aspecto negativo	120
3. Condiciones objetivas y su aspecto negativo en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	120
4. Punibilidad y excusas absolutorias	121
5. Punibilidad y su aspecto negativo en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	123

CAPITULO IX

Formas de aparición del delito

1. El iter criminis	125
2. La tentativa y la consumación en la doctrina	126
3. La tentativa en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	128
4. La consumación del delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	129
5. El delito imposible	129
6. Concurso de delitos	130
7. Concurso ideal o formal y concurso real o material en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas	132
8. Participación	133
9. Encubrimiento	135

CAPITULO X

Defensa del derecho al nombre comercial	
1. Procedimiento administrativo	138
2. Recursos	139
3. Procedimiento penal	140
Conclusiones	144
Bibliografía	148
Legislación	152
Publicaciones	152
Jurisprudencia	153

P R O L O G O

La evolución que constantemente se advierte a nivel nacional provoca la insoslayable necesidad de adecuar y ordenar este desarrollo en -
marcos de seguridad jurídica y justicia social.

Síntomas mundiales de desajuste y competencia han producido la falta de reglamentación adecuada que exige el cambio constante, en aras del progreso; México no debe quedar al margen de este proceso evolutivo, armonizando para ello las necesidades de la nación, en un estricto orden -
prioritario de planes y programas que se ajusten para desahogar las demandas sociales.

Una inquietud creciente, me provoca contemplar que se han ordenado las exigencias de la nación acorde a las demandas sociales, sin embargo -
no podemos negar que al ser México un país joven y miembro de Organismos Internacionales, hemos necesitado en múltiples ocasiones de la presencia y los conocimientos que nos brindan otros países y que en reciprocidad y de acuerdo a nuestras posibilidades, también debemos brindar; ante esto, sería riesgoso con la posibilidad de exhibirnos si antes no estudiamos y conocemos la problemática que afecta a los países en desarrollo.

Nuestra incursión en los altos centros educativos del país y la experiencia práctica que otorga el trabajo desarrollado en los inicios de nuestra carrera profesional, ha permitido conocer las diferentes disposiciones legales aplicables que regulan y controlan las actividades conducentes al crecimiento sano y equilibrado del país.

En la búsqueda que motiva esta tesis, encontré hace tiempo siendo aún estudiante universitario, que sin pasar desapercibido no se le da la importancia requerida a la propiedad industrial que es uno de los bastiones de nuestro progreso; y que por su trascendencia misma, como factor

de superación, no puede ni debe relegarse a un segundo término, de ser así, el propósito fundamental de nuestro avance quedaría trunco, por eso, considero que la propiedad industrial centro y objeto de este estudio, debe salir del rincón relegado para brindar su aportación reforzando el desarrollo nacional.

La propiedad industrial lejos de ser frágil o endeble, verdad sabida es de todos, que es uno de los pilares de la infraestructura nacional, porque es tan vital que existe ya de tiempo el Convenio de París para la protección de la propiedad industrial de 1883, que a la fecha sigue vigente y nutriéndose a través del tiempo y del cambio.

Este estudio que pretende reivindicar la enorme trascendencia de la propiedad industrial, contempla también la esperanza de aportar una nueva fuente de conocimiento que conlleva la sinceridad y el esfuerzo constante del autor.

Quien se tome la molestia de leer esta tesis, encontrará en su -discurrir, que intento demostrar que el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, es por demás complejo y por lo tanto, difícil de configurar, lo que trae como consecuencia el -detrimento en lo económico de quienes actuando con apego a la Ley, cum-
plen con sus obligaciones y por el otro lado, quienes valiéndose de ella, abusan, quedando hasta hoy impune el espíritu de justicia y equidad que fundamenta nuestra legislación.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.
2. Ley de Marcas Industriales y de Comercio.
3. Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales.
4. - Ley de la Propiedad Industrial.
5. Anteproyecto de Ley - de la Propiedad Industrial.
6. Iniciativa de Ley que Regula los Derechos de los Inventores y el Uso de los Signos Marcarios.
7. Ley de Invenciones y Marcas.
8. Proyecto de Reformas a la Ley de Invenciones y Marcas.

1. CONVENIO DE PARIS PARA LA PROTECCION DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

El Convenio de París de 1883, es seguramente el instrumento internacional más importante en materia de propiedad industrial, y su influencia en la evolución del derecho y práctica de la propiedad industrial, es considerable.

La idea de hacer una convención especial para la protección de la propiedad industrial que estuviera siempre abierta para nuevos adherentes que quisieran aplicar a los extranjeros de los países unionistas un conjunto de reglas comunes, fué planteado en el Congreso de Viena de 1873. Posteriormente en el Congreso de París de 1878 se reiteró y culminó con la firma del tratado colectivo que se denomina "Convenio de Unión de París - del 20 de marzo de 1883 para la Protección de la Propiedad Industrial"(1).

No es un tratado bilateral o multilateral a base de reciprocidad, es un Convenio Internacional que crea un verdadero cuerpo de legislación internacional, obligatorio para las naciones que libremente lo adopten según el régimen constitucional o legal interno de cada país (2).

Las reglas básicas de este Convenio* podemos clasificarlas en tres categorías, a saber:

a) Tratamiento Nacional.

El CUP estipula que los nacionales de cada uno de los países miembros (así como las empresas domiciliadas en éstos) gozarán en lo que se refiere a la protección de la propiedad industrial en todos los demás países miembros, de los mismos derechos que las leyes nacionales respectivas concedan a sus propios nacionales (Principio

(1) Rangel Medina D., Tratado de Derecho Marcario, Méx., 1960, p. 64.

(2) O'Farril Jorge, Patentes, Marcas y Diseños Argentinos frente a los Regímenes Internacionales, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 3, enero-junio, 1964, pp. 132-133.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento, lo haremos con las siglas "CUP".

de "Tratamiento Nacional" o de la "Asimilación" arts. 2 y 3).

b) Derecho de Prioridad.

El Convenio establece para las principales formas de la propiedad industrial, el derecho de prioridad. Esto significa que, basándose sobre una primera solicitud en uno de los países miembros, el solicitante tiene posibilidad de solicitar -dentro de un cierto período (seis o doce meses)- una protección análoga o similar en todos los demás países miembros (arts. 4a. y 4c).

c) Reglas Comunes.

El CUP contiene también cierto número de reglas comunes para la protección de la propiedad industrial, reglas reconocidas por todos los países contratantes y relativas a algunos, pero no todos, los asuntos más importantes de la materia (3).

Fuera de estos principios esenciales, el CUP otorga a cada estado miembro, la más completa libertad de fijar sus políticas y normas en materia de protección de la propiedad industrial. Existe cooperación, sin renunciar a la libertad de legislar, respetando los principios sobre los cuales las partes se han puesto de acuerdo (4).

La autoridad suprema del control de la Unión de París, está ejercida por las conferencias diplomáticas que se reúnen periódicamente para revisar el Convenio. La Secretaría de la Unión es una oficina internacional reunida para la protección de la propiedad industrial, la cual está sometida a la autoridad del gobierno de la Confederación Suiza, que reglamenta su organización y vigila su funcionamiento, siendo Ginebra su domicilio. La Unión de la Propiedad Industrial (Unión de París) y la Unión para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Convenio de Berna del 9 -

(3) BIRPI, Algunas notas sobre el Convenio de París, en R.M. de la P.I.A., Núm. 5, enero-junio, 1965, pp. 165 y ss.

(4) Neuman Diana I., El Convenio de París, su valor para los investigadores en Argentina, en "CEDIQUIFA", Buenos Aires, boletín número 10, octubre 1975, pp. 45 y ss., citada por Rangel Medina, en la Reglamentación Actual de la Propiedad Industrial en América Latina y su futuro desarrollo, en R.M. de la P.I.A., números 27-28, enero-diciembre, 1976, p. 20.

de septiembre de 1886) fueron reunida en un organismo único denominado BUREAUX INTERNATIONAUX REUNIS POUR LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUALE (cuyo significado es; OFICINAS INTERNACIONALES REUNIDAS PARA LA PROTECCION DE LA PROPIEDAD INTELLECTUAL), de ahí las siglas "BIRPI", por la cual se conocía a este organismo (5), que a partir del año de 1970, se convirtió en la Organización Mundial para la Protección Intelectual (OMPI).

Originalmente participaron en este Convenio once países (6), habiendo hasta el año de 1976 un total de 82 Estados (7), esto quiere decir, que si bien el CUP no ha sido aceptado por todas las naciones del mundo, sí hay un buen número de ellas, y día con día, se adhieren más países al mismo, sin importar el régimen de sus gobiernos, o bien su nivel social o económico.

El CUP ha sido objeto de diversas revisiones, en las que México ha participado en su totalidad, a saber: Bruselas en el año de 1900, Washington en 1911, La Haya en 1925, Londres en 1934, Lisboa en 1958, y por último la revisión realizada en Estocolmo en el año de 1967.

Después de haber planteado a groso modo un esquema general de lo que es el Convenio de París, a continuación trataremos las disposiciones contenidas en el mismo, relativas a los nombres comerciales atendiendo exclusivamente, a las que se encuentran en la última revisión celebrada, es decir, la efectuada en la ciudad de Estocolmo en el año de 1967 (8).

Artículo 1.

- 1) Los países a los cuales se aplica el presente Convenio se constituyen en Unión para la protección de la propiedad industrial.
- 2) La protección de la propiedad industrial tiene por objeto las -

- (5) Sansó Rondón Hilda Garat de, La Adhesión de Venezuela a la Convención de París, en R.M. de la P.I.A., Núm. 7, enero-junio, 1966, p. 168.
- (6) Los países originarios son: Bélgica, Brasil, El Salvador, España, Francia, Guatemala, Italia, Países Bajos, Portugal, Servia y Suiza.
- (7) Romaní José Luis, Propiedad Industrial y Derecho de Autor, Bosch, Barcelona, 1976, pp. 28 y ss.
- (8) Diario Oficial del 27 de julio de 1976.

patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal.

3) La propiedad industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales, por ejemplo: vinos, granos, hojas de tabaco, frutos, animales, minerales, aguas minerales, cervezas, flores, harinas.

Artículo 2.

1) Los nacionales de cada uno de los países de la Unión, gozarán en todos los demás países de la Unión, en lo que se refiere a la protección de la propiedad industrial, de las ventajas que las leyes respectivas conceden actualmente o en el futuro a sus nacionales, todo ello sin perjuicio de los derechos especialmente previstos por el presente convenio. En consecuencia, aquellos tendrán la misma protección que éstos y el mismo recurso legal contra cualquier ataque a sus derechos, siempre y cuando cumplan las condiciones y formalidades impuestas a los nacionales.

2) Ello no obstante, ninguna condición de domicilio o establecimiento en el país donde la protección se reclame, podrá ser exigida a los nacionales de los países de la Unión para gozar de alguno de los derechos de propiedad industrial.

3) Quedan expresamente reservadas las disposiciones de la legislación de cada uno de los países de la Unión relativas al procedimiento judicial y administrativo y a la competencia, así como a la elección de domicilio o a la constitución de un mandatario, que sean exigidas por las leyes de propiedad industrial.

Artículo 3.

Quedan asimilados a los nacionales de los países de la Unión aque-

llos nacionales de países que no forman parte de la Unión que estén domiciliados o tengan establecimientos industriales o comerciales efectivos y serios en el territorio de alguno de los países de la Unión.

Artículo 8.

El nombre comercial será protegido en todos los países de la Unión sin obligación de depósito o de registro, forme o no parte de una marca de fábrica o de comercio.

Artículo 9.

1) Todo producto que lleve ilícitamente una marca de fábrica o de comercio o un nombre comercial será embargado al importarse en aquellos países de la Unión en los cuales esta marca o este nombre comercial tengan derecho a la protección legal.

2) El embargo se efectuará igualmente en el país donde se haya hecho la aplicación ilícita, o en el país donde haya sido importado el producto.

3) El embargo se efectuará a instancia de Ministerio Público, de cualquier otra autoridad competente o de parte interesada, persona física o moral, conforme a la legislación interna de cada país.

4) Las autoridades no estarán obligadas a efectuar el embargo en caso de tránsito.

5) Si la legislación de un país no admite el embargo en el momento de la importación, el embargo se substituirá por la prohibición de importancia o por embargo en el interior.

6) Si la legislación de un país no admite ni el embargo en el momento de la importación, ni la prohibición de importación, ni el embargo en el interior, y en espera de que dicha legislación se modifique en consecuencia, estas medidas serán substituídas por las acciones y medios que la ley de dicho país concediese en caso semejante a los nacionales.

Artículo 10 Bis.

1) Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacio-

nales de los demás países de la Unión una protección eficaz contra la competencia desleal.

2) Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial.

3) En particular deberán prohibirse:

1. Cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;
2. las aseveraciones falsas en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;
3. las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.

Artículo 10 Ter.

1) Los países de la Unión se comprometen a asegurar a los nacionales de los demás países de la Unión los recursos legales apropiados para reprimir eficazmente todos los actos previstos en los artículos 9, 10 y 10 bis.

2) Se comprometen, además, a prever medidas que permitan a los sindicatos y asociaciones de representantes de los industriales, productores o comerciantes interesados y cuya existencia no sea contraria a las leyes de sus países, procede judicialmente o ante las autoridades administrativas, para la represión de los actos previstos por los artículos 9, 10 y 10 bis., en la medida en que la ley del país donde la protección se reclama lo permita a los sindicatos y a las asociaciones de este país.

Artículo 12.

1) Cada país de la Unión se compromete a establecer un servicio especial de la propiedad industrial y una oficina central para la comunicación al público de las patentes de invención, los modelos de

utilidad, los dibujos o modelos industriales y las marcas de fábrica o de comercio.

De lo antes transcrito, notamos que el CUP trata a los nombres comerciales de la siguiente manera;

- a) El nombre comercial es reconocido y protegido por el CUP en sus diversos artículos, en especial los numerales 1,8,9, 10 bis. y -- 10 ter.
- b) Encontramos los principios de Trato Nacional y de Asimilación, en relación con este signo distintivo (artículos 2 y 3).
- c) Implícitamente se reconoce el principio de Prioridad, ya que se rá protegido en todos los países de la Unión, un nombre comercial atendiendo a que se ha venido usando, y podrá reclamarse el uso de otro nombre comercial igual o semejante que realice un tercero, - aprovechándose del prestigio o fama del primero.
- d) Hay protección de un nombre comercial en todos los países signatarios del Convenio sin obligación de depósito o registro (artículo 8).
- e) El CUP en su artículo 9 nos señala el embargo a la importación de los productos que lleven ilícitamente un nombre comercial en - los países de la Unión. Sin embargo, no menciona nada respecto - del nombre comercial utilizado para distinguir negociaciones similares en dos o más países. Consideramos que respecto a este punto, se deja a las legislaciones nacionales, la responsabilidad de dictar las normas respectivas para la protección de este signo distintivo.

Por último, en relación a este Convenio, cabe mencionar los efectos jurídicos que del mismo se dan en nuestro país. En México, al tenor - del artículo 133 Constitucional, el CUP, gozará de la categoría de Ley Suprema de la Nación y al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha manifestado lo siguiente:

CONVENIO DE PARIS PARA LA PROTECCION
DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL TIENE CA-

TEGORIA DE LEY SUPREMA.- Como el --
 Convenio de París de 31 de octubre
 de 1958 para la protección de la Pro
iedad Industrial fué aprobado por -
 la Cámara de Senadores y se expidió
 el Decreto promulgatorio correspon--
 diente (Diario Oficial de la Federa--
 ción de 31 de diciembre de 1962), de
 be estimarse que de conformidad con
 el artículo 133 de la Constitución -
 General de la República tiene catego
ría de Ley Suprema de la Unión, por
 lo cual las autoridades competentes
 están a acatarlo y, por lo tanto, a
 proteger leglamente, mediante su re-
 gistro las marcas de servicio.

Denuncia de Contradicción de Tesis -
 329/1971.

Marzo 15 de 1973, 5 votos Ponente: -
 Maestro Alberto Jiménez Castro.

2a. Sala.- Informe 1973, pág.- 39.

2. LEY DE MARCAS INDUSTRIALES Y DE COMERCIO.

Es importante mencionar que aunque el Código de Comercio de 1884 es
 tablecía algunos principios sobre el establecimiento comercial, privilegios
 de invención, nombres comerciales, muestras, títulos de obras y marcas, no
 es sino hasta la Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de agosto -
 de 1903 (9), que se reglamentó por primera vez el nombre comercial y el avi
so comercial y se creó una oficina especial para tramitar y conceder el re-
 gistro de los signos distintivos (10). Lo anterior fué motivado seguramen-
 te porque México acababa de adherirse al CUP.

Pasando a comentar lo que la Ley de Marcas Industriales y de Comer-

(9) Diario Oficial de 2 de septiembre de 1903.

(10) Rangel Medina, Tratado.....pp.29-30.

cio* establecía en relación a los nombres comerciales, podemos señalar lo siguiente:

No encontramos una definición de lo que debe entenderse por nombre comercial.

La Ley en comento, determina que "El dueño de un nombre comercial.. ..", por lo que con este carácter se denomina al titular de este signo distintivo. El dueño tenía el derecho exclusivo de usar su nombre comercial sin necesidad de registro ni de ningún otro requisito, lo que es acorde con lo establecido por el CUP.

No se establecía hasta que límite territorial abarcaba este derecho, por lo que suponemos que la protección se daba en toda la República.

El dueño de un nombre comercial tenía derecho para ejercitar las acciones civiles o penales en contra del que usare o imitase su signo distintivo, con la obligación de probar que hubo dolo por parte del reo, pero podía quitarse esta carga con el sólo hecho de solicitar se publicara su nombre comercial en la Gaceta Oficial de Patentes y Marcas y la presunción legal sería en este caso de que el reo obró con dolo.

Para conservar el derecho que daba la publicación del nombre comercial en la Gaceta, y librarse del requisito de probar el dolo con que hubiese obrado el reo, era necesario renovar la publicación cada diez años indefinidamente.

El tercero que hubiese sufrido algún perjuicio por la usurpación o la imitación de un nombre comercial, también tenía acción penal y la de daños y perjuicios, en contra de quién hubiese cometido la infracción.

La LMIC daba competencia tanto a los jueces del orden común, como a los del fuero federal, señalando que en el caso de que sólo se afectasen intereses de particulares, serían competentes los primeros, y en el supuesto de que la Federación fuera parte, se afecten intereses Federales o cuando se trate de actos de la Oficina de Patentes y Marcas conocerían los segundos.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las siglas "LMIC".

Las penas que se establecían a los responsables del delito de - - usurpación o imitación de un nombre comercial, eran de arresto menor y multa de segunda clase o una u otra a juicio del juez.

La LMIC no establecía ningún requisito de procedibilidad para ejercitar la acción penal, entendiéndose por este requisito, alguna declaración previa por parte de la Oficina de Patentes y Marcas.

Se establecía que si los juicios penales eran federales, se substanciarían como en aquella época se substanciaban los demás juicios criminales, en tanto se expidiera el Código de Procedimientos Federales en Materia Penal. Cuando sean juicios del orden local, los procedimientos serán los que estuvieran vigentes en las leyes de cada una de las localidades.

Cabe hacer notar que aunque esta ley establecía las sanciones y - los tipos de procedimientos a seguir por la comisión a la infracción de este signo distintivo, el legislador omitió tipificar en este ordenamiento - el delito en estudio, por lo que al infractor de un nombre comercial, no - podían aplicársele las sanciones señaladas, por ser violatorio a lo establecido por la Constitución Federal. Lo que viene a concluirse es que las disposiciones en materia penal no fueron aplicadas durante la vigencia de esta Ley.

3. LEY DE MARCAS Y DE AVISOS Y NOMBRES COMERCIALES.

En este apartado, analizaremos las disposiciones contenidas en la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 26 de junio de 1928 -- (Diario Oficial de 27 de julio de 1928) que vino a derogar la LMIC y encontramos en el título de la misma, a los nombres comerciales, esta ley, establece importantes innovaciones (11).

En relación con las disposiciones sobre los nombres comerciales, - encontramos algunas diferencias con la ley derogada, y que a continuación pasamos a exponer:

(11) Rangel Medina, Tratado....., pp. 37-38.

Al igual que la ley anterior no se define la figura del signo distintivo en estudio.

Introduce una nueva terminología, al establecer en su artículo 45 "Es propiedad exclusiva de toda persona jurídica, ya sea productora o comerciante, su nombre comercial", a diferencia de la LMIC que en su correlativo artículo 73 decía: "El dueño de un nombre comercial tiene el derecho exclusivo de usarlo,.....", consideramos que aunque hubo cierta modificación en la redacción y se haya agregado "productora o comerciante", es de entenderse lo mismo al hablarse de propietario o de dueño.

Aunque no se determina con exactitud si se tiene derecho a usar un nombre comercial si éste no ha sido registrado o depositado, como lo hacía la anterior ley (artículo 73), el artículo 47 de la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales* disponía: "No será necesario registro ni requisito de ninguna otra clase para ejercitar el derecho de acusar judicialmente a un infractor....". por lo que se infiere, que si se tenía el derecho de acusar a alguien judicialmente, se tenía el derecho de uso exclusivo del signo distintivo, sin necesidad de registro o de algún otro requisito, por lo que se concluye que ambas leyes otorgaban el derecho de uso exclusivo de un nombre comercial sin necesidad de registro.

El propietario de un nombre comercial podía acusar judicialmente - al infractor que usare o imitare su nombre comercial, para que le impusieran las penas, exigir civilmente daños y perjuicios y hacer que cesare la usurpación, por lo que concuerda con lo establecido por la ley derogada.

Al igual que la LMIC, es necesario probar el dolo del reo y también establece la excepción a este principio en el caso de que el nombre comercial hubiese sido publicado, pero en relación a esto, encontramos dos nuevos elementos a saber:

- a) Que para la publicación de un nombre comercial debería probarse que el mismo se había venido usando con anterioridad a la fecha de la solicitud de publicación.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las siglas "LMANC".

b) Que para que hubiera dolo por parte del infractor, el nombre comercial que utilizare éste, debía estar dentro de la misma localidad del que estuviera reclamando el ilícito; esto es, que este derecho empieza a verse limitado a una determinada zona o localidad.

Se encuentran nuevas disposiciones que en la ley derogada no se contenían, como son:

Para solicitar la publicación de un nombre comercial había que presentar una solicitud de acuerdo con el modelo establecido en el reglamento de la ley, exponiéndose el nombre del propietario del establecimiento, la ubicación de éste, el giro a que se dedique y comprobar el uso del nombre que se trate de publicar.

Se realizaban dos exámenes, uno administrativo, para verificar si los documentos presentados por el solicitante eran verdaderos y el segundo que consistía en revisar si ya existía un nombre comercial semejante o igual, publicado con anterioridad (Examen de Novedad).

El traspaso de un establecimiento no suponía el derecho exclusivo de uso del nombre comercial correspondiente salvo estipulación en contrario de las partes interesadas.

El derecho al uso exclusivo del nombre comercial, no se extinguía con el establecimiento industrial o casa de comercio que lo llevase.

Se introduce en la LMANC el requisito de procedibilidad para ejercitar las acciones penales o civiles, consistente en la declaración administrativa del Departamento de Propiedad Industrial.

Por lo que respecta a la vigencia de la publicación al igual que la ley anterior, se establecían diez años que podían ser renovados indefinidamente; pero la nueva ley establece un nuevo requisito y es que la renovación tenía que ser solicitada dentro del segundo semestre del último año de cada período ya que de no hacerse así, se extinguía el mismo.

Determina esta ley, la competencia de los Tribunales de la Federación para conocer de los delitos y faltas previstos en la ley.

La LMANC, no establece con exactitud, las penas a los infractores del uso indebido del nombre comercial, por lo que creemos que resultaba muy difícil a las autoridades competentes el imponer tales medidas.

Las penas señaladas por la ley, iban de arresto menor y multa de - segunda clase, hasta prisión por dos años y multa de dos mil pesos dependiendo de la falta cometida o de la intención del delito.

Nuevamente hacemos la observación de que al legislador se le escapó el tipificar el delito del signo distintivo en estudio, por lo que al - igual que la ley anterior, omite esta cuestión, por lo que creemos que en la vigencia de esta última tampoco se pudo haber castigado a un infractor por la usurpación de un nombre comercial desde el punto de vista penal.

4. LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

En la exposición de motivos de esta ley, se establecía: "..... las disposiciones relativas a la propiedad industrial protegen y defienden las concepciones o creaciones intelectuales de los inventores y aún cuando en el caso de las marcas o de los avisos y nombres comerciales, frecuentemente no se está ante verdaderas o propias creaciones intelectuales, estos signos tienden en realidad a defender los resultados de la actividad industrial del productor impidiendo las confusiones.....". Esto es que la - Ley de Propiedad Industrial* del año de 1942 (12), viene a codificar desde un punto de vista formal, todas las disposiciones relativas a patentes de invención, marcas, avisos comerciales, nombres comerciales, indicaciones de procedencia y nombres de origen así como a la represión de la competencia desleal (13) derogándose por este concepto la LMANC de 1928.

Por lo que toca a las disposiciones contenidas en la LPI, relativas a los nombres comerciales podemos comentar lo siguiente:

No se define la figura del nombre comercial, al igual que la LMIC y la LMANC.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las siglas "LPI".

(12) Diario Oficial del 31 de diciembre de 1942.

(13) Rangel Medina, Tratado....., p. 43.

En su artículo 214 la LPI establecía: "Es propiedad de toda persona física o jurídica, productora o comerciante su nombre comercial; y en consecuencia, el derecho exclusivo del mismo se protegerá sin obligación de depósito o registro, en la extensión del campo de la clientela efectiva", en su primera parte, concuerda con lo establecido por el artículo 45 de la LMANC, pero se introducen nuevos elementos a saber:

En el apartado anterior habíamos hecho notar que en la LMANC no de terminaba con exactitud si el derecho de uso de un nombre comercial se protegía sin obligación de depósito o registro del mismo, por lo que creemos que el legislador se dió cuenta de la omisión en que había incurrido en la ley anterior y agregó este elemento a la nueva LPI.

Como segundo nuevo elemento encontramos la expresión "...en la ex tensión del campo de la clientela efectiva...."; ya en la LMANC se había introducido que para que hubiera dolo por parte del reo debían de referirse a nombres comerciales idénticos o semejantes pero en la misma localidad, lo que creemos influyó para que se redactara el artículo en comento de la manera ya citada y se tomara como referencia para la protección del nombre comercial "...a la extensión del campo de la clientela efectiva....."; lo que viene a limitar el derecho de proteger a este signo distintivo.

Otra reforma contenida en la LPI, es la establecida en su artículo 215, que establece que además de que para ejercitar la acción penal es necesario que sean nombres comerciales iguales o semejantes en la extensión - del campo de la clientela efectiva, deberán ser establecimientos del mismo "Género"; consideramos que si bien con esta disposición se limita aún - más el derecho de uso de un nombre comercial, la misma, tiene sentido toda vez que los giros mercantiles son muy abundantes, y por lo mismo sería muy difícil creer que si se tuviera un establecimiento denominado "Larín" en - donde se vendieran partes para automóviles, hubiera confusión por parte - del público y creyera que existe relación con la negociación dedicada a la venta de dulces "Larín", negociación afamada por la producción de dulces y chocolates.

Al igual que la LMANC es necesaria la declaración administrativa - como requisito previo de procedibilidad para el ejercicio de la acción penal y ya en el propio artículo en el 215 de la LPI, se emplea un lenguaje -

je más propio al señalarse" "...podrá obtenida la declaración administrativa correspondiente, presentar querrela contra el infractor,.....".

Se establecía al igual que en la LMANC, que para la imposición de las penas, había que probar el dolo del reo y la posibilidad de quitarse esta carga, con la publicación del nombre comercial en la Gaceta Oficial.

Otra novedad, fué el establecer que no podían publicarse los nombres comerciales que carecieran de elementos que hicieran distinguir el establecimiento de que se tratase, de otro de su género, los que sean contrarios a la moral, a las buenas costumbres, y a otras prohibiciones señaladas en la ley.

La LMANC y la LPI, establecen lo mismo al referirse a la forma en que se solicita la publicación, vigencia de la misma, así como los exámenes tanto administrativo como de novedad, pero agrega la LPI que la publicación solicitada, se hará -si es que existe algún nombre comercial ya publicado igual o semejante- hasta que exista declaración administrativa de imitación o uso ilegal del nombre anteriormente publicado, o bien cuando -aparezca que ha extinguido desde hace más de dos años el establecimiento - que hubiese llevado el nombre anteriormente publicado.

A diferencia de la LMANC, la LPI establece que la venta o la transmisión de un establecimiento, confiere el derecho exclusivo de uso del nombre comercial, salvo estipulación expresa en contrario de las partes interesadas y comprenderá también el traspaso, el derecho al uso exclusivo del nombre como marca, en casos de que ésta estuviera registrada, salvo estipulación expresa en contrario.

De igual forma como se determinaba en la LMIC y la LMANC, la LPI -otorgaba a un tercero que hubiese sufrido perjuicio con motivo de la usurpación e imitación de un nombre comercial, el derecho a solicitar la acción penal y la de daños y perjuicios.

Nuevamente escapa al legislador el tipificar el delito materia de este estudio, por lo que aún cuando existiera la usurpación y se identificara al infractor, éste no podía sufrir pena alguna en materia penal si se tratara de fundamentar en esta ley. Toda vez que la LPI establecía en su artículo 228 que los nombres comerciales se regirían en lo que fuera apli-

cable a lo establecido en las marcas, siendo esto violatorio de lo consagrado en la Constitución Federal que prohíbe la aplicación de la analogía en materia penal.

5. ANTEPROYECTO DE LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

En México, existe una asociación que procura lo relacionado con la propiedad industrial, a ésta, se le conoce como "Asociación Mexicana de la Propiedad Industrial A.C." (AMPI). Con el propósito de dar un alcance más objetivo a la LPI, propuso algunas reformas a la misma, y elaboró un anteproyecto denominado "Anteproyecto de Ley de la Propiedad Industrial" (14) que fué sometido a la consideración del Ejecutivo y propuesto como iniciativa de ley, ante el Congreso de la Unión, pero debido a diversas circunstancias, este proyecto no llegó a la categoría de ley, pero debido a su importancia, será tratado en este apartado.

Las innovaciones en relación a los nombres comerciales contenidas en este proyecto*, serán tratadas a continuación:

Nuevamente el legislador omite dar un concepto del nombre comercial, al igual que lo sucedido en los ordenamientos anteriores a este proyecto.

El artículo 177 del ALPI, decía: "Es propiedad de toda persona física o jurídica que fabrique o comercie con bienes y servicios, dentro del territorio que abarque su clientela efectiva el nombre comercial que use para distinguir su establecimiento comercial o industrial"; la AMPI, tomó los elementos de la LPI y les dió forma al momento de la redacción encontrándose algunas reformas. En relación al correlativo artículo 214 de la LPI, este proyecto agrega el elemento "dentro del territorio", y suprime que el derecho a su uso exclusivo se protegerá sin obligación de depósito

(14) Versión mimeográfica del Anteproyecto de Ley de la Propiedad Industrial.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las siglas "ALPI".

o de registro.

A diferencia de la LPI, el ALPI en su artículo 178, determina que - los nombres comerciales podrán registrarse sin examen de novedad y que el - registro sólo producirá como efectos los de establecer "la buena fé en la - adopción" y de que el mismo se use en la fecha de la solicitud de registro. Por lo que respecta a este artículo, cabe mencionar lo siguiente:

El ALPI, trata de dar un cambio a la naturaleza jurídica de los nombres comerciales, para ser tratados como signos distintivos más rígidos, ya que habla de registro y no de publicación como se venían empleando en los - anteriores ordenamientos.

Por lo que respecta a la falta de examen de novedad, no estamos de acuerdo con el ALPI, toda vez que el examen es un medio de control para no publicar o registrar nombres comerciales iguales o semejantes.

Cambia lo que venía planteándose en los ordenamientos anteriores, - en cuanto a que la publicación tenía como efectos librar al denunciante de probar que el reo había obrado con dolo, por el término "establecer la buena fé", esto es que el ALPI obliga al denunciante a probar que el infractor obró de mala fé.

En su artículo 179 el ALPI dice" ".....los nombres comerciales ex--tranjeros de personas físicas o jurídicas de nacionalidad extranjera se protegerán sin necesidad de registro ni de existencia de establecimiento industrial o mercantil dentro del territorio nacional....." "esta protección sólo implica que el dueño del nombre comercial podrá ejercitar las acciones - judiciales que procedan" pensamos que la redacción de este artículo se debe a la necesidad de dar una seguridad en sus derechos a los extranjeros y estar acorde con el artículo 8 del CUP, pero en cierta medida y por la forma en que está redactado parece que limita en cierto sentido a los extranjeros por una parte y por la otra se olvida de los nacionales ya que a los extranjeros les da una protección en todo el territorio nacional; y a los nacionales los obliga a "registrar" su nombre comercial y los limita a una zona.

. Al igual que la LPI, determina que no serán admisibles a registro - los nombres comerciales que carezcan de elementos que hagan distinguir al establecimiento de otro de su género, pero agrega otros nuevos conceptos, a saber:

Los nombres propios, técnicos o vulgares, las denominaciones genéricas, los nombres o signos que sean de uso común en el país; las figuras, denominaciones o frases descriptivas, los adjetivos calificativos o gentilicios; un nombre comercial que sea idéntico o similar a otro anteriormente registrado y vigente del mismo giro que se encuentre en la misma zona - que abarque la clientela efectiva.

En relación al requisito de que al solicitar un registro o publicación de un nombre comercial, deberá comprobar su uso, los efectos de la vigencia del mismo; que la venta de su establecimiento comercial o industrial comprenda la transmisión del nombre comercial, son iguales a la LPI, excepto que el registro de un nombre comercial se extingue automáticamente de pleno derecho al cumplirse el término de un año, contado a partir del cese de las operaciones, salvo que el propietario transfiera el nombre comercial a otro establecimiento del mismo giro, antes de que dicho término expire.

El artículo 185 del ALPI establece que lo no previsto en el capítulo correspondiente a los nombres comerciales se regirá en lo conducente a las disposiciones en materia de marcas, lo cual también estaba previsto - por la LPI, pero agrega el ALPI, ".....inclusive las relativas a transmisiones, licencias y nulidad".

Las penas contenidas en el ALPI se determinaban de la siguiente manera:

Multa hasta de tres veces el valor del daño causado y prisión de tres a nueve años, a quien dolosamente en el ejercicio de sus actividades comerciales cometiera cualquiera de los actos que violan los derechos que confiere una marca, nombre o aviso comercial registrados (como se nota, la AMPI da al nombre comercial una semejanza en cuanto a su protección y régimen con los demás signos distintivos, pero consideramos que su regulación en este anteproyecto no fué planteada correctamente, ya que debió crearse un nuevo título o capítulo en relación a este signo distintivo y no atenderse a disposiciones tomadas de legislaciones anteriores si se pretendía modificar la naturaleza del nombre comercial, (art. 193 ALPI).

a) A quien use una marca como elemento de un nombre comercial, o

el nombre de una sociedad, cuando el nombre comercial o el de la so-ciedad esten relacionados con establecimientos que operen con los - productos o servicios amparados con tal marca.

b) A quien registre como marca un nombre comercial o el de una so-ciedad, para amparar productos o servicios iguales o similares a - aquellos que venda o preste el establecimiento comercial o la socie-dad.

c) A quien use dentro del campo clientela efectiva, un nombre comer-cial que sea la reproducción total de otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial o comer-cial del mismo giro o de giro semejante.

d) A quien use dentro del mismo campo de la clientela efectiva, un nombre comercial que sea semejante en grado de confusión con otro - que ya está siendo usado por un tercero para amparar un estableci- miento comercial o industrial del mismo o semejante giro.

Se imponía la prisión de dos a seis años y multa de cinco mil a cin- cuenta mil pesos, a quien en el ejercicio de actividades mercantiles o in-dustriales:

Cause o induzca al público a confusión, error o engaño, en cuanto a la existencia de una relación o asociación, entre él y un tercero o entre - su establecimiento y el de un tercero, (art. 202).

Establecía el ALPI, que además del ejercicio de la acción penal, - por parte del Ministerio Público, se podía solicitar que se pagaran los da- ños y perjuicios, y que éstos no se estimaran inferiores al veinte por ci-ento del precio de venta de los productos vendidos o de los ingresos brutos - obtenidos por el autor del ilícito.

Los artículos 214 y 215, daban competencia a los Tribunales de la - Federación, al igual que la LPI, paero a diferencia de ésta, no se estable- cía requisito previo de procedibilidad para solicitar la acción penal.

6. INICIATIVA DE LEY QUE REGULA LOS DERECHOS DE LOS INVENTORES Y EL USO DE LOS SIGNOS MARCARIOS.

Este ordenamiento (15), es el antecedente más inmediato de la Ley de Invenciones y Marcas*, de hecho, fué su iniciativa de ley - aunque por diversos motivos, no se conservó su título original con que fue propuesto, tuvo algunas modificaciones al convertirse en la LIM.

Por lo que respecta a los nombres comerciales, los únicos - cambios que hubo entre esta iniciativa y la LIM, son los que a continua ción se mencionan:

a) La iniciativa de ley en su artículo 87 fracción cuarta, definió el concepto de nombre comercial de la siguiente manera:

"La designación que identifica un establecimiento de otro que explota el mismo giro".

No sabemos porque motivo fue suprimido este artículo y por ende el concepto del nombre comercial, al transformarse en la LIM, y consideramos - que hubiere sido benéfico el no suprimirlo, ya que en ningún ordenamiento - se había dado la definición de lo que es el nombre comercial.

b) El articulado varía ya que la iniciativa de ley trata al nombre comercial en los artículos 174 al 183 y las infracciones y - los delitos de los artículos 205 al 210, en tanto que la LIM tra ta el nombre comercial en sus artículos del 210 al 215, lo anterior se debió a diversas modificaciones en cuanto al articulado y a algunas disposiciones, pero que no afectaron el contenido de lo relativo a los nombres comerciales de uno y otro ordenamiento.

Como ya quedó señalado, que a excepción de los dos incisos antes - mencionados, no hubo cambios en relación a los nombres comerciales, en am-

(15) Versión mimeográfica de la Presidencia de la República de fecha 29 de noviembre de 1975.

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las - siglas "LIM".

bos ordenamientos, damos por concluido este apartado y pasamos a tratar las disposiciones contenidas en la LIM.

7. LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

La LIM (16), viene a abrogar la LPI de 1942, observándose en esta ley, la adecuación del nuevo derecho económico-social mexicano, por la pronunciada incursión del estado para regular las actividades industriales y comerciales de los particulares, al amparo de la facultad consignada por el artículo 27 Constitucional que permite imponer a la propiedad modalidades que el interés social demande (17).

Asimismo, es nota peculiar de la LIM el predominante arbitrio y discrecionalidad que confiere el órgano administrativo encargado de aplicar y hacer efectivas sus disposiciones, llamado Dirección General de Invenciones y Marcas, dependiente de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial (18).

Pasaremos, como se ha venido haciendo en los apartados anteriores, al comentario de las disposiciones relativas a los nombres comerciales:

Dispone el artículo 179: "El nombre comercial y el derecho de uso exclusivo estará protegido sin necesidad de depósito o registro, dentro de una zona geográfica que abarque la clientela efectiva de la empresa o establecimiento industrial o comercial a que se aplique y tomando en cuenta la difusión del nombre y la posibilidad de que su uso por un tercero induzca a error a los consumidores", el artículo antes transcrito, a diferencia del ALPI, vuelve a introducir, que la protección de un nombre comercial, será -

(16) Diario Oficial de 10 de febrero de 1976.

(17) Rangel Ortiz H., El Uso de la Marca y sus Efectos Jurídicos, México - 1980, p. 38.

(18) Rangel Medina D., Las Marcas en el nuevo Régimen Mexicano de la Propiedad Industrial, citado por Rangel Ortiz H. en El Uso de las Marcas..., p. 38.

sín necesidad de depósito o de registro, y tampoco hace una distinción entre nacionales y extranjeros. Cambia la palabra "territorio" por "zona geográfica" y agrega nuevos elementos a saber:

- a) Deberá tomarse en cuenta la difusión del nombre.
- b) La posibilidad de que su uso por un tercero induzca a error a los consumidores.

En su artículo 180 establece, que quien esté usando un nombre comercial podrá solicitar a la Secretaría de Industria y Comercio (Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial) la publicación del mismo en la Gaceta de Inventiones y Marcas. La publicación producirá el efecto de establecer la buena fé en la adopción y uso del mismo; toma la expresión "buena fé" que había sido introducida por el ALPI, pero suprime la palabra "registro", regresando de esta forma al concepto que venía planteando en los ordenamientos anteriores, al señalar: "podrá solicitar a la Secretaría de Industria y Comercio la publicación".

Por lo que respecta a la forma en que debe solicitarse la publicación y los requisitos que deben cubrirse para que pueda ser publicado un nombre comercial (art. 181), no difieren de lo que se establecía en la LPI (art. 218) esto es:

- a) La solicitud se presenta por escrito,
- b) Pago de derechos,
- c) Acreditar con documentos la personalidad del solicitante,
- d) Demostrar la utilización del nombre comercial, y
- e) Que sea un giro determinado.

La LIM, vuelve a señalar el examen de novedad para que pueda ser publicado un nombre comercial (al igual que la LPI) con el objeto de verificar si no existe otro publicado con anterioridad que pueda ser idéntico o semejante aplicado al mismo giro (art. 182), pero además de verificar si existe un nombre comercial publicado con anterioridad, también se amplía este examen de novedad a las marcas de servicio que se encuentren registradas idénticas o semejantes y que puedan confundirse con la denominación o el giro de la empresa o establecimiento al que se aplique el nombre comercial.

Al igual que lo establecía el artículo 127 de la LPI en su artículo 183 determina "No podrán publicarse los nombres comerciales que carezcan de elementos que hagan distinguir a la empresa o establecimiento de - que se trate de otros de su género, ni aquellos que contravengan en lo conducente a las disposiciones contenidas en el artículo 91 de esta ley (art. 105 LPI).

Encontramos una diferencia que tiene la LIM en relación a todos - los ordenamientos anteriores y es relativa a la vigencia de los efectos de la publicación de un nombre comercial (era de 10 años) convirtiendo a 5 - años la protección, a partir de la fecha de presentación de la solicitud - (art. 184), por lo que toca a la renovación de la publicación, se establece lo mismo que la LPI esto es, la solicitud de renovación deberá presentarse dentro del último semestre de cada período.

En la transmisión de una empresa o establecimiento, la LIM establece (art. 185), que se comprenderá el derecho de uso exclusivo del nombre comercial, salvo estipulación en contrario; cambia un poco la redacción - con su correlativo (art. 223 LPI), pero en esencia establecen lo mismo.

El derecho de uso exclusivo de un nombre comercial terminará cuando deje de usarse dentro de un año consecutivo o un año después de que la empresa o establecimiento que distingue haya desaparecido (art. 186). Este artículo fué tomado en cierta forma del ALPI, que determinaba dos años de gracia para los nombres comerciales cuya denominación fuera de fantasía.

Se crean dos nuevas disposiciones que no se habían planteado en - ordenamientos anteriores relacionados con los nombres comerciales, a saber:

- a) Los actos, convenios o contratos que se realicen o celebren con motivo de la concesión del uso de un nombre comercial, deberán, para surtir efectos, ser aprobados o inscritos por el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología.
- b) Serán aplicables, en lo conducente, las disposiciones de la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (art. 188).

La LIM establece como infracción administrativa (art. 210):

"Usar dentro de la zona geográfica en que recida la clientela efectiva, un nombre comercial semejante en grado de confusión con otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo o similar giro".

Como sanción a la infracción antes mencionada, la Ley en su artículo 225 determina:

- a) Multa de cien a cien mil pesos y en caso de que persista la infracción podrán imponerse multas por cada día que transcurra sin que se obedezca el mandato respectivo, siempre que no exceda del máximo correspondiente.
- b) Clausura temporal hasta por sesenta días.
- c) Clausura definitiva.
- d) Arresto administrativo hasta por treinta y seis horas.

Como delito la LIM en su artículo 211 fracción VII, determina:

"Usar, dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo giro".

Por la comisión del delito se impone:

"De dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez...." (art. 212).

La LIM prevee un recurso administrativo denominado de "revisión" en contra de las sanciones impuestas por la propia Ley, (este recurso se establece desde la Ley de 1903 pero con algunas variantes) señalándose un término de quince días hábiles para la interposición del mismo (art. 231), se ofrecerán las pruebas que se estimen pertinentes al momento de la presentación del recurso, si hubiere pruebas que ameriten desahogo se concederá un plazo no menor de ocho ni mayor de treinta días hábiles (art. 233), pasándose a dictar resolución.

La interposición del recurso suspenderá la ejecución impugnada si se cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 237.

Para el ejercicio de la acción penal, señala el artículo 213, se requerirá la previa declaración de la Secretaría de Industria y Comercio*, en relación con la existencia del hecho constitutivo del delito de que se trate.

Se determina que independientemente de las sanciones administrativas y el ejercicio de la acción penal, el perjudicado por cualquiera de las infracciones y delitos, podrá demandar del o de los autores de los mismos, la reparación y el pago de daños y perjuicios sufridos con motivo de la infracción o del ilícito (art. 214). Consideramos que se incluyen a los terceros que hayan sido afectados, lo que concuerda con lo planteado en los ordenamientos anteriores.

Se da competencia a los Tribunales de la Federación para conocer de los delitos y las controversias civiles; pero cuando las controversias civiles sólo afecten intereses particulares a elección del actor, podrán conocer los Tribunales del Orden Común (art. 215).

8. PROYECTO DE REFORMAS A LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

En el año de 1978 nuevamente la AMPI prepara un proyecto de reformas a la Ley (ver apartado relativo al ALPI), pero ahora es a la LIM (19), el cual fué presentado a la CONCAMIN, para que ésta a su vez, lo tomara como suyo y lo turnara a la consideración del Ejecutivo, pero por diversas razones de tipo político, el proyecto no fué propuesto ni aceptado como iniciativa de ley por el Presidente de la República.

Aunque como ya quedó señalado que el Proyecto de Reforma a la Ley de Invenciones y Marcas* no llegó a la categoría de ley, creemos importante hacer un comentario a este proyecto porque trata de dar una mayor efi-

* En la actualidad, la Dependencia encargada de este ramo es la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial (SEPAFIN).

(19) Versión mimeográfica del Proyecto de Reformas a la LIM.

* En lo sucesivo a este ordenamiento lo citaremos con las siglas PRLIM.

ca a las disposiciones relativas a la propiedad industrial y superar - las deficiencias de la LIM, pudiendo ser la base para futuras reformas.

El PRLIM se ocupa también de proponer algunas reformas a los nom-- bres comerciales y que a continuación pasamos a comentar:

No es definida la figura jurídica en estudio, lo que concuerda con la LIM.

Su artículo 181 concuerda exactamente con lo que establece su co-- rrelativo artículo 179 de la LIM, mismo que fué comentado en el apartado - anterior.

El Proyecto en su artículo 182, encuadra lo que se establecía en - los artículos 180 y 182 de la LIM y los modifica de la siguiente manera:

"Artículo 182.- Los nombres comerciales podrán registrarse ante la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial, pero su registro se llevará a cabo con examen de novedad, respecto de los nombres comerciales publica-- dos o registrados con anterioridad, y de marcas de servicio registradas, - idénticos o semejantes que se relacionen con giros similares a los que el establecimiento a que se aplique el nombre comercial.

El registro de un nombre comercial producirá como únicos efectos - los de eximir a su titular de probar que un infractor obró con dolo, y que dicho nombre comercial se encontraba en uso en la fecha de la solicitud de su registro".

Del artículo antes transcrito podemos señalar lo siguiente:

a) Como ya lo habíamos comentado al tratar lo relativo al ALPI, la AMPI ha querido darle un cambio a la figura jurídica del nombre - comercial, y sostiene nuevamente en este proyecto, que los nombres comerciales "...podrán registrarse...", a diferencia de la LIM y de los demás ordenamientos tratados (excepto ALPI) que sostienen que los nombres comerciales se "publican".

b) El registro, dice el artículo, será ante la Secretaría de Patri-- monio y Fomento Industrial (la LIM dice: Secretaría de Industria y Comercio), esto se debe a las reformas en la Administración Públi-- ca Federal, en las que la Dirección General de Invenciones y Mar-- cas, quedó encuadrada dentro de la Secretaría de Patrimonio y Fo--

mento Industrial.

c) El examen de novedad, también es previsto por la LIM (art. 182), pero había sido omitido por el ALPI.

d) Se agrega "giros similares", a diferencia de la LIM que determinaba "aplicado al mismo giro".

e) Por lo que respecta a que "el registro producirá como único efecto de eximir a su titular de probar que un infractor obró con dolo.", volvemos a encontrarnos con lo que se venía planteando desde la Ley de 1903, ya que fué hasta el ALPI que se modificó este término por el de "buena fé", esto es, la propia AMPI (ver lo relativo al ALPI), fué la que modificó el término y ahora pretende suprimirlo.

Para concluir los comentarios a éste artículo, cabe repetir lo ya manifestado al tratar el ALPI, esto es, que la AMPI tiene interés en modificar la figura jurídica del nombre comercial, pero creemos, que lo hace típicamente, porque no nos encontramos ante un verdadero registro de un signo distintivo, ni a una publicación.

El PRLIM suprime todo el artículo 181 de la LIM, esto se debe a la modificación de la expresión "publicación" por "registro" y crea un nuevo artículo (183 PRLIM) que es muy parecido a su correlativo 179 del ALPI, -- (ver apartado ALPI), agregando "....los nombres comerciales notoriamente conocidos.....". En este mismo artículo (183), se crea un segundo párrafo que dice:

"El dueño del nombre comercial, podrá ejercitar las acciones judiciales que procedan para impedir el uso de su nombre comercial por parte de terceros, en relación con establecimientos industriales o mercantiles, dedicados a actividades relacionadas con artículos o servicios iguales o similares".

Por lo que respecta a este segundo párrafo, está reconociendo de una manera expresa, el derecho que tiene el dueño de un nombre comercial, de ejercitar las acciones judiciales para impedir el uso de su nombre comercial por un tercero, pero esto no quiere decir que en la LIM no se tenía este derecho, ya que a través de diversos artículos (193, 210, 213, 214, etc.)

se reconocía el mismo. Los ordenamientos anteriores si contienen el reconocimiento expreso.

El artículo 183 de la LIM, es modificado por su correlativo 184 - del PRLIM quedando de la siguiente manera:

"No se adquirirá el derecho al uso exclusivo ni se admitirán a registro como nombres comerciales, aquellos que se encuentren comprendidos - en las fracciones I, II, V, VI, VII, XI, XII, XVI, XVII, XIX, XX, XXI, del artículo 104 aplicados en lo conducente".

La diferencia que encontramos entre ambos preceptos consiste en - que el PRLIM habla de registro del nombre comercial y la LIM de publica- - ción. Las fracciones que invocan ambos ordenamientos son casi en su totali- - dad las mismas.

Por lo que respecta a la vigencia del registro (publicación en la LIM), se establece el mismo período (5 años), pero el PRLIM agrega que la renovación podrá solicitarse también dentro de un plazo de gracia de seis meses, contados a partir del vencimiento de cada plazo, pagándose además - de los derechos ordinarios los recargos por el retraso y que vencido el - plazo de gracia sin que se solicite la renovación se extinguirá de pleno - derecho el registro del nombre comercial (arts. 186 de el PRLIM, y 184 de la LIM).

El registro y la protección de un nombre comercial se extingue automáticamente de pleno derecho, al cumplirse el término de un año contado a partir de que dejó de usarse en el establecimiento comercial o industrial respectivo. Presumiéndose que se ha dejado de usar cuando se cambie la ubicación del establecimiento sin dar aviso a la Dirección General de Inven- - ciones y Marcas (art. 187 de el PRLIM) sin importar que el mismo esté re- - gistrado, lo que varía de lo establecido por la LIM al respecto (art. 186) porque no se hacía mención a que si el nombre comercial podía ser extinguido estando publicado, por cambio de domicilio sin la debida notificación.

En cuanto a la transmisión de un establecimiento y el derecho a se- - guir usando el nombre comercial al hacerse ésta, en ambos ordenamientos se prevé lo mismo (art. 188 de el PRLIM y 187 de la LIM), pero el PRLIM agrega "inclusive las relativas al trámite de registro, renovación, uso, trans- misión, nulidad, extinción y cancelación de registro (que también había si- - do previsto por el ALPI en su artículo 185).

La LIM y el PRLIM determinan lo mismo al referirse a la aprobación

e inscripción en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología de los actos, convenios o contratos con motivo de la concesión de la licencia de uso de un nombre comercial, pero el PRLIM varía un poco al señalar ".....La concesión de la licencia de uso....." en cuanto que la LIM determina ".... La concesión del uso...."; y por otra parte, que además de la inscripción en el RNTT, el PRLIM obliga que se hagan también en la Dirección General de Inventiones y Marcas.

Pasando a comentar lo referente a los delitos e infracciones administrativas contenidas en la LIM y las trata como delitos creando veinticinco fracciones (art. 213).

El artículo 213 en sus fracciones XII y XIII establece:

Artículo 213.- Son delitos:

Fracción XII.- Emplear dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para anunciar un establecimiento industrial, comercial o de servicio del mismo o similar giro.

Fracción XIII.- Emplear dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial semejante en grado de confusión con otro que ya esté siendo usado por un tercero, para anunciar un establecimiento industrial, comercial o de servicio del mismo o similar giro.

De lo anterior se desprende que el PRLIM, trata de dar una mayor protección a los nombres comerciales imponiendo normas más estrictas. La fracción XIII es prevista como infracción administrativa por la LIM (art. 210 fracción IV).

El PRLIM prevé que algunos delitos son perseguibles de oficio y otros a petición de parte ofendida, encuadrándose las dos fracciones antes transcritas dentro de los delitos perseguibles a petición de parte (art. 214).

El artículo 215 nos dice que los delitos son castigados de la siguiente manera:

Prisión de dos a siete años y multa de cinco mil a cien mil pesos por lo que respecta a la fracción XII del artículo 213.

Prisión de dos a cinco años y multa de cinco mil a cien mil pesos en relación con la fracción XIII del artículo 213.

Además determina el PRLIM, que las infracciones a la Ley que no es-

tén tipificadas como delito y no tengan pena señalada, serán sancionadas - con multa de cinco mil a cien mil pesos.

Se da competencia a los Tribunales de la Federación para que conozcan de las controversias suscitadas por violaciones cometidas a la Ley, pero se establece que en caso de que sólo afecten intereses particulares, podrán conocer los del orden común, a elección del actor, lo que se prevé en ambos ordenamientos (art. 217 de el PRLIM y 215 de la LIM).

A diferencia con la LIM, el PRLIM, no establece el requisito previo de procedibilidad para el ejercicio de las acciones judiciales.

C A P I T U L O I I

EL NOMBRE COMERCIAL

1. Concepto de nombre comercial. 2. Características que se presentan con el nombre comercial. a) Publicación. b) Clientela efectiva. c) Zona geográfica. d) Giro. e) Difusión del nombre comercial. f) Posibilidad de confusión. g) Usurpación del nombre comercial.

1. CONCEPTO DE NOMBRE COMERCIAL.

En la mayoría de las ocasiones, resulta ventajoso el que un concepto sea definido con exactitud, y en otras no, basta con la interpretación que cada uno de los interesados en el tema quiera darle.

En el caso del derecho y en especial de la propiedad industrial, tanto la legislación como la doctrina, se han preocupado por establecer los diversos conceptos de las figuras jurídicas y en nuestro caso de las comprendidas en la propiedad industrial (marcas, patentes, modelos industriales, etc.), pero como excepción a esta actitud, encontramos que el nombre comercial, no ha sido definido con exactitud y que tal situación puede ocasionar diversos problemas (20), al momento de aplicarse las disposiciones relativas a este signo distintivo, en especial las sanciones por el uso indebido de éste.

Del estudio realizado sobre los textos legislativos que tratan la figura del nombre comercial, no encontramos una definición de este signo distintivo, a excepción de la planteada en la iniciativa de ley de la LIM que en su artículo 87, fracción IV, establecía: "Nombre comercial es la designación que identifica un establecimiento de otro que explota el mismo género".(21)

Por lo que respecta a la doctrina, se han elaborado diferentes definiciones del nombre comercial, pero difieren unas de otras, por lo que a continuación haremos referencia a algunas de ellas:

El nombre comercial es un signo adoptado por industriales, productores, y comerciantes, sean personas físicas, sean personas morales, para distinguir sus negocios de los demás que se dedican a una actividad mercantil del mismo giro. La tutela jurídica del nombre comercial en tanto se refiere sólo a las actividades comerciales en competencia, tiene como

(20) Pérez y Pérez, Melitón.- Problemas Jurídicos de los Nombres Comerciales, Tesis Profesional, UNAM, México, 1980, págs. 35 a 53.

(21) El artículo 87 de la iniciativa, fué suprimido en la LIM; desconocemos las razones que se tuvieron para tal supresión, tal vez porque la misma no era muy técnica, pero creemos que hubiera sido muy valioso el que se respetase el concepto planteado o bien que se hubiera perfeccionado y elaborado uno con mayor claridad.

límite su propia función diferenciadora de establecimientos de un mismo giro. (22)

Alvarez Soberanis define: El nombre comercial está constituido, en las sociedades, por su razón social o denominación y en las empresas o negociaciones, por las palabras y signos distintivos utilizados para designarlas, cuyo titular en ambas hipótesis, tiene el derecho exclusivo de uso, en los casos y con las limitaciones previstos en la ley. (23)

El Doctor Rangel Medina, nos dice: Es la designación que sirve para identificar una negociación de otra que dentro de la misma área geográfica, se dedica al mismo género mercantil. (24)

Otra definición del nombre comercial es dada por Rangel Ortiz, quien señala: Es el signo distintivo adoptado para distinguir un establecimiento comercial, industrial o de prestación de servicios, de otros establecimientos dedicados al mismo giro o a una actividad similar (25). Nos dice el propio autor, que el nombre comercial tiene como fin, por tanto, diferenciar - empresas, negociaciones o establecimientos.

Leonardos define al nombre comercial como el nombre bajo el cual al quien ejerce sus actividades comerciales. Este nombre representando el valor que se forma por su uso, en el ejercicio de las actividades comerciales objeto de propiedad. (26)

Barrera Graf, entiende por este signo distintivo, tanto la razón social y la denominación de los empresarios colectivos, como el signo distintivo de las negociaciones mercantiles (27). Sostiene este autor, que la diferencia entre el nombre comercial de las sociedades y de las empresas, -

(22) Correa E.- Protección del Nombre Comercial en México, en R.M.P.I.A., - México, enero-junio 1963, Núm. I, p. 23.

(23) Alvarez Soberanis J.- La Regulación de las Invenciones y Marcas y la - Transferencia de Tecnología, Porrúa, Méx., 1979, p. 74.

(24) Rangel Medina David.-La Propiedad Industrial en el Estudio del Derecho Mercantil, en R.M. de la P.I.A.,Méx.,enero-dic.,1974,Núms.23-24,p.45.

(25) Rangel Ortiz H.,El Uso de la Marca y sus Efectos Jurídicos, Tesis Prof. UIA, México, 1980, p. 18.

(26) Leonardos Luis.- El Nombre Comercial en el Derecho Brasileño, en R.M.P. I.A., Méx. enero-dic., 1973, Núms. 21-22, p. 220.

(27) Barrera Graf J.-Tratado de Derecho Mercantil, Porrúa, México, 1957., p. 249.

es la siguiente: El nombre comercial que recae sobre la empresa, y que forma parte del conjunto orgánico y unitario de los bienes materiales e inmateriales de esta (hacienda), sirve para distinguir una negociación de otra, - es un signo distintivo de la empresa. Aunque el titular sea empresario, el nombre comercial no recae sobre éste, como si sucede, en cambio, con el nombre de las sociedades, sino sobre el patrimonio de la negociación que el empresario organiza. Por ello, el nombre comercial referido a la negociación es un elemento de la hacienda y como tal concede al titular de la empresa - un derecho especial, a saber: El derecho de usarlo en forma exclusiva para designar, ya sea la totalidad de la empresa (nombre comercial propiamente - dicho), el establecimiento (rótulo o muestra), y algunas veces, las mercancías producidas por la negociación. (nombre comercial usado como marca).

Es este nombre objetivo, nombre comercial signo distintivo de la empresa, el reglamento por la ley, aunque como ya indicamos, dicha regulación se extiende al nombre de las sociedades, que es signo distintivo del empresario. (28)

M. Marcial Pérez y Pérez, concluye que el nombre comercial se usa en dos sentidos, el primero de ellos en general para englobar tanto a las denominaciones y razones sociales de las sociedades mercantiles como el nombre comercial en estricto sentido, y el segundo, para designar el signo distintivo de la empresa o establecimiento comercial como elemento de esta y como vehículo de identificación para la clientela en el campo de la competencia mercantil, y lo define de la siguiente manera:

El nombre comercial es el signo distintivo que usan las empresas en el campo de la competencia efectiva para llamar la atención de los consumidores, pudiendo ser un elemento de la denominación o razón social, o un término completamente diferente a éstos. (29)

No es nuestro interés el elaborar una definición más, y preferimos, dejar constancia de las citadas con anterioridad, pero nos inclinamos a la elaborada por Alvarez Soberanis, por contener tanto a las empresas como a las razones o denominaciones sociales, por ser contempladas de esta manera

(28) Barrera Graf.- Ob. cit. pp. 255 y 256.

(29) Ob. cit.-p. 53.

por la LIM, al referirse al derecho de uso de un nombre comercial.

Del contenido de la ley, podemos encontrar como características de los nombres comerciales los siguientes puntos, los cuales sólo serán enunciados ya que los trataremos en el apartado inmediato posterior:

- a) Esta protegido sin necesidad de depósito o de registro.
- b) La protección de su uso exclusivo es dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva.
- c) Se establece la buena fé de su uso, publicándose en la Gaceta de Invenciones y Marcas.
- d) Los efectos de la publicación duran 5 años pudiendo renovarse indefinidamente.
- e) En la transmisión de una empresa o establecimiento se comprenderá el derecho de uso exclusivo del nombre comercial.
- f) Los actos convenios o contratos con motivo de la concesión de su uso deben de aprobarse e inscribirse en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología.
- g) Puede constituir una marca.

2. CARACTERISTICAS QUE SE PRESENTAN CON EL NOMBRE COMERCIAL.

a) PUBLICACION.-

En su artículo 179 la LIM dispone que el nombre comercial gozará de protección sin necesidad de depósito o registro; la misma ley en su artículo 180, prevé la posibilidad de solicitar la publicación de un nombre comercial en la Gaceta de Invenciones y Marcas, para los efectos de establecer la buena fé en la adopción y uso del mismo.

Creemos que la legislación nacional ha determinado lo señalado en el párrafo anterior, para estar acorde con lo establecido por el Convenio de París que en su artículo 8 establece: "El nombre comercial será protegido en todos los países de la Unión sin obligación de depósito o de registro, forme o no parte de una marca de fábrica o de comercio".

La solicitud de publicación de un nombre comercial se hará por escrito a la Dirección General de Invenciones y Marcas, acompañando los documentos que acrediten la personalidad del solicitante, quien deberá demostrar la utilización efectiva del nombre comercial, aplicado a un giro determinado, y posteriormente se realizará un examen de novedad con el fin de determinar si existe algún nombre idéntico o semejante aplicado al mismo giro, que haya sido publicado con anterioridad.

Para la publicación también es necesario que el nombre comercial contenga elementos que lo hagan distinguir a la empresa o establecimiento de que se trate de otro de su género.

Los efectos de la publicación de un nombre comercial durarán 5 años contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud, pudiendo ser renovados indefinidamente por períodos de la misma duración, siendo que la solicitud de renovación deberá presentarse dentro del último semestre de cada período y de no solicitarse, cesarán los efectos de la publicación.

Aunque la protección de un nombre comercial se da aparentemente de una manera muy amplia (se protegen sin necesidad de registro), consideramos que no es eficaz, sobre todo si nos encontramos en el supuesto de solicitar a la autoridad competente de que impida el uso indebido de un nombre comercial que esté realizándose por un tercero, ya que el mismo, no se encuentra registrado y por lo tanto, tener un mejor derecho.

No solo en México existe el problema de determinar el alcance del derecho de uso de un nombre comercial, en muchos países también se presenta este conflicto, como lo manifiesta Jeremías al referirse a este signo distintivo: "...anticipar el uso de un nombre comercial es difícil, ya que tales nombres no pueden publicarse (registrarse) como marcas de fábricas, siendo así que es solo por azar que se tiene conocimiento de la existencia de un nombre comercial que induce a confusión y frecuentemente, después de haber transcurrido un tiempo considerable desde su primer uso...". (30)

(30) Jeremías D. Mc. Auliffer.- Los Nombres Comerciales en el Comercio Internacional, en R.M. de la P.I.A., México, enero-junio, 1971, Núm. 17 p. 80.

De lo antes expuesto, podemos establecer que la publicación que se hace de un nombre comercial, difiere de lo que es el registro de los demás signos distintivos de la propiedad industrial, esto es, los nombres comerciales no se registran, son protegidos por el solo hecho de usarse de una manera efectiva, y opcionalmente pueden ser publicados, con el fin de establecer la buena fé en la adopción y uso del mismo.

Consideramos que debería modificarse lo establecido por el Convenio de París y por la legislación nacional y dar a los nombres comerciales, un trato igual al de los demás signos distintivos (marcas, avisos comerciales, etc.), para evitar problemas al momento de aplicar las disposiciones por el uso indebido de un nombre comercial y dar mayor protección a quien posee el derecho sobre este signo distintivo.

En relación con los efectos de la publicación de un nombre comercial, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido lo siguiente:

1971.- PROPIEDAD INDUSTRIAL.- NOMBRE COMERCIAL, EFECTOS DE SU REGISTRO.- El régimen legal relativo a la propiedad de los nombres comerciales difiere de otras propiedades industriales, como las patentes, las marcas y los avisos comerciales, entre otras cosas porque mientras estas últimas propiedades se registran, los nombres comerciales solamente se publican, con la consecuencia fundamental de que la publicación tiene efectos y otorga derechos notoriamente más restringidos que el registro. Los únicos efectos que la ley otorga a la publicación del nombre comercial, constan en el artículo 216 de la Ley de la Propiedad Industrial. La lectura de dicho precepto revela que el único efecto de la publicación consiste en crear la presunción legal de que quien imita el nombre comercial publicado, obra con dolo. Para este efecto, y solamente para él debe llevarse a cabo la publicación del nombre, previa la comprobación de su uso. Así pues, no es exacta la deducción que pretende sacarse en el sentido de que esta prueba del uso puede tener efectos fuera de la finalidad que estrictamente señala aquél precepto, menos aún que esos efectos se produzcan en perjuicio de tercero contra lo que expresamente se asienta en el mismo aparte de esta limitación literal, ella se justifica constitucionalmente, puesto que el tercero careció de oportunidad para conocer y objetar las pruebas relativas al uso que para obtener la publicación del nombre hubiera aducido ante la autoridad administrativa el solicitante de la publicación. En tales condiciones, cualquier tercero que se

considere con mejor derecho puede impugnar el uso exclusivo del nombre comercial a pesar de su publicación, según la parte final del repetido dispositivo legal, lo que quiere decir que la prueba del uso, rendida previamente a la publicación del nombre, no introduce frente a terceros ninguna ventaja en favor de quien obtuvo la publicación, salvo la ya limitativamente señalada en relación con la presunción del dolo. En cuanto al argumento relativo a que debió solicitarse la nulidad de la publicación del nombre comercial, a fin de privar de efectos a esa publicación, dentro del procedimiento administrativo, que motivó el presente amparo, debe decirse, como consecuencia de lo que acaba de exponerse, que por carecer de todo efecto dicha publicación dentro del procedimiento administrativo de imitación del nombre comercial, sería superfluo pedir su nulidad, además de que en artículo 229, inciso a) de la Ley de la Propiedad Industrial si bien se habla de solicitud de nulidad de patentes, de marcas o de avisos comerciales registrados, no se incluye en dicha posibilidad legal de anulación el acto de la publicación de un nombre comercial, que como queda dicho al principio, difiere de las otras propiedades industriales en lo relativo a que es publicación y no registro.

Amparo en Revisión 5487/1955, DANA MEXICO, S.A. Octubre 2 de 1957, Unanimidad de 5 votos. Ponente el Señor Ministro Tena Ramírez.

2a. Sala.- Informe 1957, pág. 50.

JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE LA S.C.J.N. - 1955-1963, sostenidas por la Sala Administrativa, 2a. - Sala; Mayo Ediciones, 1965, págs. 752-753.

De la tesis transcrita con anterioridad, también se advierte lo que ya habíamos planteado, esto es, que no existe una verdadera protección del nombre comercial ya que el mismo no es objeto de registro.

b) CLIENTELA EFECTIVA.-

La ley determina que "El nombre comercial y el derecho a su uso exclusivo estará protegido sin necesidad de depósito o registro, dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva de la empresa o establecimiento comercial o industrial.....".

En el marco de la protección del nombre comercial y en íntima conexión con los efectos resultantes de su publicación, encuentra la cliente la efectiva, como elemento fundamental para determinar el alcance de la -- salvaguarda de éste, frente a los competidores (31).

La clientela es el elemento principal para la vida y funcionamiento de un establecimiento industrial o comercial, es hacia quien van destinados los efectos de los signos marcarios. En un ámbito de libertad empresarial los particulares tienen la facultad de producir bienes o prestar -- servicios para ejercitar la libre competencia, lo cual traerá ganancias o pérdidas, dependiendo esto de la preferencia que los consumidores (clientes) tengan hacia los productos fabricados o los servicios prestados (32), esto es, que independientemente de la calidad de las mercancías o de los - servicios, los propios particulares tienen a su alcance los elementos para dar a conocer al público sus productos o servicios, mediante una marca, un aviso comercial, un nombre comercial, etc., siendo que estos signos distintivos, deben de estar protegidos por la tutela del derecho, para beneficio de los industriales o comerciantes, así como para seguridad de los consumidores (clientela).

Uno de los problemas más grandes que presenta el nombre comercial, es precisamente el establecer cual es la clientela efectiva y hasta donde podemos localizar a ésta en relación con un establecimiento industrial o - comercial.

Por clientela efectiva se entiende a aquellas personas que verdaderamente son consumidoras de los productos o servicios de una negociación o empresa, y que lo hacen, ya sea por la calidad de los mismos, por su economía, o por cualquiera otra circunstancia.

Si tomáramos el concepto antes citado, para entender el alcance de protección del nombre comercial, reduciríamos este ámbito de protección a un campo muy limitado, y estaríamos anulando todos los fines de la publicidad, difusión y de la propia propiedad industrial, ya que uno de los propósitos del nombre comercial es dar a conocer una negociación y atraer --

(31) Pérez y Pérez M., Ob. cit., p. 53.

(32) Idem., p. 93.

consumidores (entiéndase clientela en su sentido más amplio) para adquirir los productos o servicios que en ella se proporcionan, esto es, consumidores que apenas van a conocer a la negociación o establecimiento (clientes en potencia).

Por lo tanto, resulta de suma dificultad el precisar a que cantidad asciende la clientela efectiva de una negociación y menos el encuadrarla o seleccionarla por zonas geográficas, como lo pretende hacer la ley a este respecto César Sepúlveda manifiesta: La clientela no puede sentirse, ni pesarse, ni medirse, pero tiene un valor económico que puede comprarse o venderse, por lo tanto, puede representarse e identificarse por símbolos. El nombre comercial o la marca es uno de tales símbolos (33), para Frisch y Mancebo, la clientela se integra por consumidores potenciales de mercancías o servicios ofrecidos por los competidores. (34)

Creemos que es difícil establecer de una manera qué tipo de clientes tiene una negociación determinada, como por ejemplo en el Hotel Presidente de Acapulco, ocurrirán personas de buenos recursos económicos, pero ésto no es tajante ya que con las facilidades que dan los hoteles con los llamados "paquetes", es posible que una persona de recursos económicos medios e incluso bajos, pueda hospedarse y ser un cliente para el hotel.

En relación a lo que hemos venido comentando, a continuación citamos una tesis dictada por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Distrito Federal:

NOMBRE COMERCIAL.- DEBEN PROTEGERSE EN EL CAMPO DE LA CLIENTELA EFECTIVA (HOTELES).- Conforme a los artículos 214, 216, 219 y relativos de la Ley de la Propiedad Industrial una persona tiene derecho al uso exclusivo de un nombre comercial, en la extensión del campo de su clientela efectiva, y para evitar confusiones no deberán publicarse nombres comerciales iguales o semejantes, aplicados a establecimientos del mismo género o de género similar, en la misma localidad. Ahora bien, si en el

(33) Sepúlveda César.- El Sistema Mexicano de la Propiedad Industrial, - México, 1955, p. 99.

(34) Frisch P. y Mancebo Muriel G.- La Competencia Desleal, Trillas, México, 1975, p. 20.

caso, se negó a la quejosa la publicación de su nombre comercial aplicado a un hotel, no solo en la misma ciudad, sino en la misma zona de la ciudad, donde está ubicado el hotel de la parte tercera perjudicada; y según las constancias de autos, la diferencia entre ambos hoteles consiste en que el hotel de la quejosa es de lujo, sin que lo sea, el de la tercera perjudicada, por lo que en aquél se cobran cuotas que son dos veces mayores o más, que las que se cobran en éste, en consecuencia, en el caso no puede decirse que con la publicación del nombre de la quejosa se afecte a la tercera perjudicada en el campo de su clientela efectiva. Pues, si bien todos los turistas que van a un lugar son clientes potenciales de los hoteles de ese lugar, no se puede decir que dos hoteles tengan la misma clientela efectiva, cuando, por los precios y características de los servicios, la clientela de uno de ellos es claramente de mayor capacidad económica que la clientela del otro, y las mencionadas características hacen que los hoteles no sean confundidos por la clientela real de uno y otro, por lo que, aunque en sí mismos los nombres sean susceptibles de confundirse, la diferencia entre ellos, aunque secundaria en sí, puede ser bastante para diferenciarlos, atenta a la diferencia entre las características de los servicios y de la clientela efectiva de ambos establecimientos.

Amparo en Revisión 544/1973.- Hotel Playa Condesa, - S.A., Noviembre 26 de 1973.- Unanimidad de votos. Ponente: Magistrado Guillermo Guzmán Orozco.

Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.
 TRIBUNALES COLEGIADOS Séptima Epoca 59, Sexta Parte, p. 36.

No compartimos el criterio sustentado por el Primer Tribunal Colegiado, ya que se olvida de que el turista puede desconocer los servicios del hotel, y que la única referencia que tiene es el nombre del mismo, sin tener la ubicación exacta del domicilio, por lo tanto podría hospedarse en el hotel de más baja calidad, sin darse cuenta de que existe otro del mismo nombre y que es al que pretendía llegar. También podríamos llegar al absurdo de que el turista tendría que hospedarse en ambos hoteles para verificar los servicios y los precios de uno y de otro, y con posterioridad, instalarse en el que le convenga, o bien visitar ambos, para cerciorarse cuál es el que le habían recomendado, lo que resulta irrisorio y a la vez

ventajoso para el hotel que se está aprovechando de la fama o el prestigio de que goza el otro establecimiento a través de su nombre comercial o de su marca de servicio.

El juzgador, resuelve el amparo sin tomar en cuenta otras circunstancias diferentes a las que él plantea y la más clara que encontramos es el hecho de que él, en un sólo acto, tuvo a la mano todos los elementos para darse cuenta de que uno y otro hotel son de diferente categoría, pero un turista no tiene la oportunidad de que a él se le ofrezcan todas las pruebas de que se trata de diferentes hoteles y de esta manera tendrá que correr el riesgo o la suerte de llegar a el hotel que él deseaba.

De todo lo manifestado en este apartado, nos damos cuenta de que el término "clientela efectiva" resulta perjudicial para la figura en comento y consideramos que debería suprimirse este término y dar protección jurídica al nombre comercial en toda la República Mexicana, de igual forma en que se protegen a los demás signos distintivos.

c) ZONA GEOGRAFICA.-

Siguiendo con nuestro estudio, nos encontramos con otro elemento que se encuentra íntimamente relacionado con el planteado en el punto anterior, ya que la ley determina que el nombre comercial "estará protegido dentro de la zona geográfica" que abarque la clientela efectiva, esto es, que el legislador consideró que un establecimiento tiene un radio de actividad o de atracción para un determinado sector de la población, entendiendo que esta población se encuentra ubicada en una determinada zona geográfica. Por lo tanto, habrá negocios como por ejemplo "Sanborns" que es conocido por un amplio número de personas y que pudieran abarcar extensiones geográficas amplísimas, y otros como por ejemplo "Las Chalupas" que es conocido por habitantes del Distrito Federal y en especial los de la Colonia Nápoles, pero no los que viven en Cuernavaca o en Irapuato o alguna otra localidad.

No compartimos la idea del legislador al limitar el campo de protección de los nombres comerciales a una zona geográfica, y sugerimos que

debiera suprimirse este término y se ampliara esta protección a toda la República como sucede con los demás signos distintivos.

Lo antes mencionado, obedece a que en la práctica esta limitación contenida en la ley es aprovechada por algunas personas para cometer abusos, adoptando nombres comerciales para sus establecimientos, semejantes o idénticos de nombres famosos ó renombrados para hacer caer al público en el error de que se piense que son establecimientos que pertenecen a la misma cadena y que el propietario es el mismo.

No podemos hablar de que estamos supeditados a permanecer estáticos en una determinada zona, al contrario, el hombre día a día es más dinámico y se desplaza fácilmente de un lugar a otro, por lo que como consumidores de productos o servicios, necesitamos tener la seguridad de la certeza de los comerciantes y no vernos engañados por los que pretenden hacernos creer mediante la adopción de nombres comerciales falsos, de que su establecimiento tiene alguna relación con alguno de verdadero prestigio.

Por otra parte, no es permitido que un comerciante se aproveche del buen nombre de que goza un establecimiento ajeno y aprovechándose de esto, se traslade a otra región e instale un establecimiento con el mismo nombre comercial, ya que cuando el primero de ellos trate de abrir alguna sucursal se encontrará con que ya existe una negociación idéntica a la suya y por lo tanto, se va a ver afectado en sus derechos, pero la ley no le favorece, sino al contrario va a beneficiar al comerciante abusivo.

Por lo que insistimos en que debe suprimirse el término en cuestión y se amplíe la protección de este signo distintivo a toda la República, para no obstaculizar el avance del comercio y evitar abusos por parte de algunos comerciantes.

d) GIRO.-

Aunque el artículo 179 de la LIM no menciona la palabra "giro", si es contenida en diversos artículos que tratan a este signo distintivo, por lo que consideramos que otro de los elementos que se relacionan íntimamente con el nombre comercial es éste, ya que sí es permitido que existan nom

bres semejantes para identificar negociaciones de diferente actividad comercial, como por ejemplo el hecho de que existiera una negociación que se dedicara a la venta de aparatos ortopédicos con la denominación "Larín", - lo que lógicamente no traería ninguna confusión de que se pensara que tuviera alguna relación con la "Larín" que se dedica a la venta de dulces, - esto es, que se trata de nombres comerciales idénticos pero aplicados a giros diferentes.

Por "giro" entendemos a la actividad específica o bien a la rama de la industria o del comercio que adopta un comerciante o industrial, ya sea persona física o moral. Existen algunas negociaciones que abarcan varias actividades comerciales.

Para que se entienda esto, citaremos un caso práctico, en donde - además de que los dos establecimientos se encontraban en la misma zona geográfica su actividad comercial era idéntica, ambos nombres comerciales -- eran semejantes:

En el puerto de Acapulco se localizan dos establecimientos de - - "Sanborn's Hnos., S.A.", que el público conoce con el nombre comercial - "SANBORN'N", un comerciante X puso una negociación que se dedicaba a Farmacia, alimentos, vestuario, artesanías, tabacos, artículos fotográficos; - usaba el nombre comercial SUNBURN; si bien "SANBORN'S", es conocido como restaurante, desde hace algún tiempo también se dedica a la venta de los mismos artículos que Sunburn, por lo que se determinó por parte de la - Dirección General de Invenciones y Marcas, que existía semejanza en grado de confusión entre ambos nombres comerciales, ya que el público consumidor podría confundirse y pensar que Sunburn era una sucursal de - "SANBORN'S HNOS., S.A.".

El artículo 181 de la LIM establece que se deberán demostrar la - utilización efectiva del nombre comercial aplicado a un "giro determinado". Consideramos que aunque la ley no lo establece en forma precisa, no podrán publicarse nombres comerciales iguales o semejantes aplicados al mismo o - similar giro.

Tratándose del delito previsto por la fracción VII del artículo -- 211 de la LIM, se determina que deberán tratarse de establecimientos industriales, comerciales o de servicio, del "mismo giro", en tanto que el artículo 210 que trata de las infracciones administrativas, determina que de-

berán tratarse de establecimientos del mismo o similar giro.

e) DIFUSION DEL NOMBRE COMERCIAL.-

Consideramos que la expresión "tomando en cuenta la difusión del nombre comercial.....", que se contiene en el artículo 179 de la LIM, no se refiere exclusivamente a la difusión que se hace por medio de la publicación en la Gaceta de Invenciones y Marcas de un nombre comercial, sino que debe de entenderse en un sentido más amplio, esto es, que el nombre comercial sea exteriorizado al público, por los medios informativos o publicitarios.

Un nombre comercial podrá ser conocido por diferentes sectores de la población a través de la televisión, prensa, radio, lo que en un momento dado podrá darle mayor importancia y de esta manera ampliar la zona geográfica de la clientela y por ende su protección.

Mientras más conocido sea un nombre comercial, creemos que su protección es más eficaz, pero al mismo tiempo se corre el riesgo de que un tercero trate de aprovecharse del buen prestigio del nombre de este establecimiento, y es cuando se tendrán que utilizar los medios legales para la defensa de este signo distintivo.

f) POSIBILIDAD DE CONFUSION.-

Otra característica señalada por la Ley, es la necesidad de tomar en cuenta, para efectos de la protección de un nombre comercial, la posibilidad de que su uso por un tercero induzca a error a los consumidores, (art. 179).

Al igual que las características mencionadas en los apartados anteriores, esta última, resulta muy ambigua, es decir, que la autoridad administrativa e incluso la judicial tendrán en sus manos una cantidad considerable de elementos para determinar si un nombre es igual o semejante a otro -

que ya está siendo usado. El problema que se plantea luego entonces consiste en especificar o delimitar cuales son estos elementos que hacen distinguir un nombre comercial de otro.

La LIM establece que no podrán publicarse los nombres comerciales - que carezcan de elementos que hagan distinguir a la empresa o establecimiento de que se trate de otros de su género, (art. 183).

Consideramos como elemento básico de distinción, el que un nombre debe ser diferente de otro, es decir, que el nombre comercial no debe de ser igual o semejante a otro que ya esté siendo usado.

Hay también otros elementos que no se encuentran plenamente definidos pero consideramos que deben de ser tomados en cuenta por la autoridad, al momento de que esta determine si un nombre comercial es igual o semejante a otro.

g) USURPACION DEL NOMBRE COMERCIAL.-

La LIM señala como usurpación de un nombre comercial dos hipótesis a saber:

Usar dentro de la zona geográfica en que resida la clientela efectiva, un nombre comercial semejante en grado de confusión con otro que ya está siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo o similar giro, (art. 210 frac. IV) y;

Usar dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, - para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo giro, (art. 211 fracc. VII).

La diferencia fundamental entre ambas hipótesis es básicamente la siguiente:

La primera considera que hay usurpación, cuando se usa un nombre - "semejante a otro en grado de confusión" y está catalogada como infracción administrativa, mientras que la segunda, determina que hay usurpación cuando se usa un nombre "igual a otro" y está catalogada como delito. Asimismo, la segunda sólo trata de establecimientos del mismo giro excluyendo a los similares.

Este trabajo será omiso en cuanto a la primera de estas hipótesis, ya que está orientado al estudio de la segunda, es decir, al análisis del delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM.

C A P I T U L O I I I

GENERALIDADES

1. El delito. 2. Presupuestos en la doctrina. 3. El nombre comercial como presupuesto del delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas. 4. Deber jurídico penal. 5. Bien jurídico. 6. Ubicación del delito en los ordenamientos positivos.

1. EL DELITO.

Así como hay una teoría general del derecho, expresa Maggiore, hay una teoría general del delito, que está comprendida en aquella y recibe de ella luz y a la vez iluminación. (35)

La teoría del delito comprende el estudio de sus elementos, su aspecto negativo y las formas de manifestarse él mismo (36), por lo tanto al realizar el estudio del delito que nos ocupa, nos apegaremos a estos elementos.

Existen dos concepciones para realizar el estudio del delito, a saber:

- a) La totalizadora o unitaria.
- b) La analítica o atomizadora.

La primera comprende al delito como un todo y no acepta el estudio por los elementos, la segunda estudia el delito a través de sus elementos, y será a la que nos referiremos en este trabajo.

La palabra delito, deriva del verbo latino "delinquere", que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. (37)

A través de todos los tiempos, se han elaborado una infinidad de definiciones del delito, e incluso se han tratado de dar por concepciones filosóficas, sociológicas, etc., pero hasta la fecha los tratadistas no se han puesto de acuerdo con tal definición, pero sin duda muchas coinciden y en cierta medida se han unificado, aunque se ha llegado a la conclusión de que no es de suma importancia el que el término "delito" sea definido. Lo que si se considera de suma importancia en nuestra actualidad es el de en-

(35) Maggiore.- Derecho Penal, T. I, Temis, Bogotá, 1954, pp. 267-268.

(36) Porte Petit C.- Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, - Porrúa, México, 1980, p. 239.

(37) Castellanos Tena F.- Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Porrúa México, 1978, p. 125.

contrar los elementos que se contienen en el delito, para que de esta base se parta al estudio del mismo.

Para Carrara, el delito es la infracción de la ley del estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso (38). Mezger sostiene que el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable. (39). El delito según Cuello Calón es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible (40). Jiménez de Asúa manifiesta: "delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal" (41). El jurista Pavón Vasconcelos sostiene que un concepto substancial del delito sólo puede obtenerse dogmáticamente, - del total ordenamiento jurídico penal y dice que el delito es la conducta, del hecho típico, antijurídico, culpable y punible. (42)

El Código Penal en su artículo 7 define al delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales, hay autores que sostienen que pueden obtenerse los elementos constitutivos del delito, de la Parte General del propio Código.

Como se vió en las definiciones anteriores para algunos autores, - los elementos del delito son 5 como sucede con Pavón Vasconcelos, para - - otros como Jiménez de Asúa, Castellanos Tena y Porte Petit, el delito está integrado por siete elementos, tanto en su aspecto positivo como negativo, a saber:

(38) Carrara Francisco.- Programa del Curso del Derecho Criminal, Ed. Temis, Bogotá, Vol. I, Núm 21, p. 60, citado por Castellanos Tena, ob. cit., p. 126.

(39) Mezger Edmundo.- Trato de Derecho Penal, T.I, Madrid, 1955,p.156, citado por Castellanos Tena, ob. cit.,p. 129.

(40) Derecho Penal, p. 236, citado por Castellanos Tena, ob. cit.,p.130.

(41) La Ley y el Delito, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1980,p. 256.

(42) Manual de Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 1978, p. 155.

ASPECTO POSITIVO	ASPECTO NEGATIVO
Conducta o hecho.	Ausencia de conducta.
Tipicidad	Atipicidad
Antijuridicidad	Causas de justificación
Imputabilidad	Casusas de inimputabilidad
Culpabilidad	Inculpabilidad
Condiciones objetivas de punibilidad	Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad
Punibilidad	Excusas absolutorias.

Cabe aclarar que para Castellanos Tena y Jiménez de Asúa, la conducta o hecho lo denominan actividad y acto respectivamente.

2. PRESUPUESTOS EN LA DOCTRINA.

No existe con precisión un concepto de presupuesto, a pesar de los muchos estudios realizados por los tratadistas que se han avocado al tema.

Maggiore nos dice que esta indeterminación conceptual se debe a -- que todo lo referente al presupuesto en materia penal ha sido una trasposición apresurada de un dogma de derecho privado. (43)

Los diferentes autores no se han puesto de acuerdo en relación a aceptar o no la existencia de los presupuestos. Algunos como Maggiore -- (44), sostienen que dichos presupuestos no son sino elementos esenciales -- del hecho, otros manifiestan que son aquellos elementos cronológicos anteriores y del todo ajenos al hecho y que sin participar en la estructura in trínseca del delito, tienen valor esencial para su existencia.

(43) Ob. cit., p. 277.

(44) Ibidem, p. 277.

Dentro del grupo de juristas que afirman la existencia de los presupuestos, no existe una unificación al referirse a la clasificación que de ellos se hace.

De acuerdo con la tesis suscrita por Manzini (45) y Masari (46), estiman que los presupuestos se pueden clasificar en:

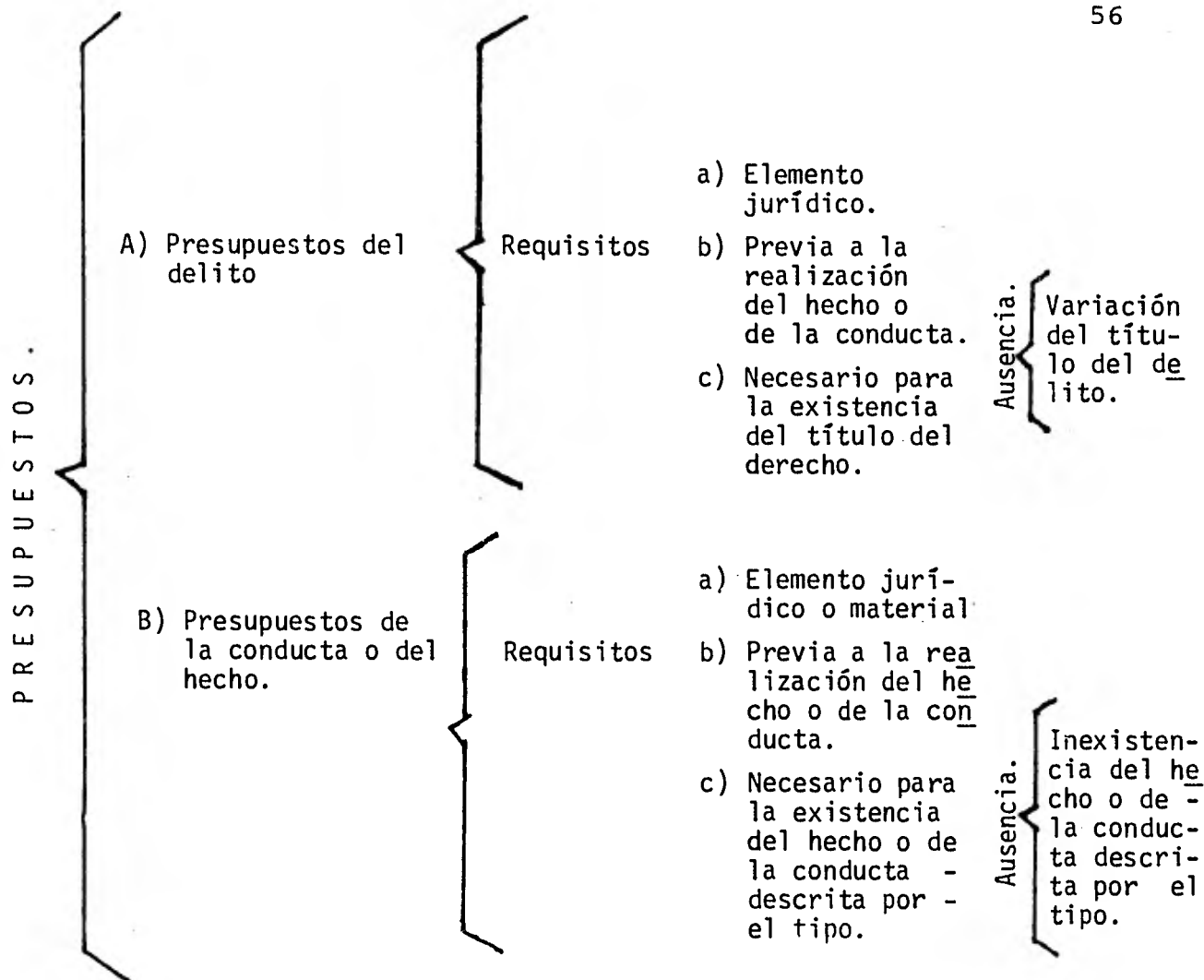
- a) Presupuestos del delito;
- b) Presupuestos de la conducta o del hecho.

Los presupuestos del delito, son aquellos elementos jurídicos anteriores a la ejecución del hecho, positivo o negativo a la existencia o a la inexistencia de los cuales está condicionada la existencia del título delictivo de que se trata. En tanto que los de la conducta o del hecho son aquellos elementos jurídicos o materiales, anteriores a la ejecución del hecho, cuya existencia es exigida para que el hecho previsto por la norma -- constituya delito. (47)

Los presupuestos del delito para Porte Petit, son aquellos antecedentes jurídicos previos a la realización de la conducta o del hecho descrito por el tipo y de cuya existencia depende la existencia del título del delito respectivo; y los de la conducta o hecho a los requisitos jurídicos materiales, previos y necesarios para que exista la conducta o el hecho constitutivo del delito. (48)

Porte Petit (49), realiza una sistematización del problema y elabora un cuadro sinóptico:

- (45) Tratado de Derecho Penal, Ediar, Buenos Aires, 1948, Tomo II, p. 37, - citado por Olga Islas Delito de Revelación de Secretos, Tesis Profesional, UNAM, 1962, p. 71.
- (46) Le Dottrine Generali del Diritto Penale, Napoli, 1928, pp.65-66, citado por Olga Islas, ob. cit., p. 71.
- (47) Manzini Vincenzo.- ob. cit., pp. 37-38.
- (48) Ob. cit. pp. 255-265.
- (49) Programa de Derecho Penal, UNAM, México, 1960, p. 145.



Pasando a otro punto, los presupuestos del delito son divididos en generales y especiales. Los generales son los comunes a todos los delitos y los segundos son aquellos que requieren cada una de las figuras delictivas.

Prespuestos Generales:

- a) La norma penal;
- b) El sujeto activo y pasivo;
- c) La imputabilidad;
- d) El bien tutelado; y
- e) El instrumento del delito.

La falta o ausencia de los presupuestos del delito general, origina la ausencia de tipo o la inexistencia del delito, dándose según el caso aspectos negativos del mismo. La falta de uno de los presupuestos especiales de cada delito, no produce la inexistencia del mismo, sino la traslación del tipo delictivo.

Los presupuestos de la conducta o del hecho los podemos clasificar de la siguiente manera:

- a) Un antecedente jurídico material;
- b) Previo a la realización de la conducta o del hecho; y
- c) Necesario para la existencia de la conducta o del hecho, descrito por el tipo.

La falta de un presupuesto de la conducta o del hecho implica inevitablemente la imposibilidad de la realización de la conducta o del hecho descrito por el tipo.

3. EL NOMBRE COMERCIAL COMO PRESUPUESTO DEL DELITO PREVISTO POR LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENTIONES Y MARCAS.

El delito en estudio sólo puede tener lugar presuponiendo la existencia de un nombre comercial que ya esté siendo usado por un tercero, igual al del infractor, dentro de la misma zona geográfica que abarque la clientela efectiva, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio del mismo giro.

Esto es, usar un nombre comercial que ya esté siendo usado por un tercero, con las características descritas en el párrafo anterior, lo que viene a ser un presupuesto especial de la conducta o hecho.

La ausencia de dicho presupuesto nos dará como consecuencia la inexistencia absoluta del delito.

4. DEBER JURIDICO PENAL.

En la sociedad surgen convicciones culturales que también pueden ser tomadas como normas de conviencia y que éstas, no surgen expontáneamente, sino que son normas que se dan para proteger ciertos intereses sociales.

Las convicciones culturales por importantes que sean son totalmente relevantes para el Derecho Penal, hasta antes del proceso legislativo. El legislador advierte en el seno de la sociedad que estas convicciones son importantes y que deben ser reguladas por el Derecho Penal, a través de un tipo legal.

Se entiende por deber jurídico penal a la prohibición o mandato categórico contenido en el tipo legal. Es un elemento valorativo del tipo, porque cuando el legislador está prohibiendo o mandando una conducta, implicitamente está recogiendo una valoración del bien jurídico.

Cuando el legislador en el tipo legal en estudio dice: que es delito el usar dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero - para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio del -

mismo giro. Nos está prohibiendo el usar un nombre comercial igual a otro que esté siendo usado por un tercero y con las características ya señaladas, esto es, se está valorando un derecho patrimonial adquirido con anterioridad por ese tercero. También podemos establecer que el legislador a la vez que está prohibiendo esa conducta, nos está mandando, a saber; debes abstenerte de usar un nombre comercial igual a otro que esté siendo usado por un tercero.

Sólomente podrá invocarse el deber jurídico penal que se desprende del tipo legal, debido al principio de legalidad consagrado por el artículo 14 de la Constitución.

5. BIEN JURIDICO.

A través del deber jurídico, podemos enterarnos de cual es el bien jurídico que se está protegiendo. Es el elemento típico que dá justificación a la norma jurídico penal. Es el punto de partida para elaborar los distintos tipos penales.

El Derecho Penal a través de los preceptos contenidos en la parte especial, tutela los diversos intereses o bienes que son susceptibles de lesión en el campo de las relaciones humanas. Los tipos en especial tienen por objeto la protección jurídica de bienes que de acuerdo con el interés social deben permanecer invulnerables. (50)

Consideramos que el bien jurídicamente tutelado en el delito que estudiamos es el derecho patrimonial, inmaterial, exclusivo que concede la LIM a quien adopta un nombre comercial para el ejercicio de sus actividades, ya sean industriales o comerciales.

6. UBICACION DEL DELITO EN LOS ORDENAMIENTOS POSITIVOS.

(50) Islas Magallanes.- Ob. cit., p. 39.

El tema de la ubicación de los delitos en las legislaciones penales positivas, está íntimamente ligado con el bien jurídicamente protegido, -- pues de acuerdo con los bienes o intereses protegidos, será la situación -- que el legislador deba darle.

Como ya ha sido comentado en los capítulos anteriores, el delito en comento, nace con la figura del nombre comercial la cual se encuentra contenida en la LIM, por lo tanto el presente delito, es de los denominados "delitos especiales", ya que se encuentra descrito en una ley diferente al Código Penal.

El Código Penal en su artículo 6 establece:

"Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial, se aplicará ésta, observando las disposiciones conducentes de este Código".

El delito en estudio es un delito innominado y se ubica en la LIM, en el título décimo, intitulado "infracciones, inspecciones, sanciones y recursos, capítulo I "infracciones", artículo 211 fracción VII, siendo del orden Federal, como se determina en los artículos 2 y 215 de la propia ley.

C A P I T U L O I V

EL ELEMENTO OBJETIVO

1. Elemento material. 2. La conducta. 3. El resultado. 4. Clasificación de los delitos en orden al elemento objetivo. a) En orden a la conducta. b) En orden al resultado. 5. Ausencia de conducta. a) Fuerza física. b) Fuerza mayor. c) Movimientos reflejos.

1. ELEMENTO MATERIAL.

Todo delito, necesita de un elemento material u objetivo y éste será una conducta o un hecho, según la descripción típica. La conducta abarca el hacer o no hacer según el caso, y el hecho contiene a la conducta, el resultado material y el nexo causal entre la conducta y el resultado. (51)

El elemento objetivo contiene la conducta o hecho, abarcándose por tanto, únicamente el hacer o no hacer, o bien, la conducta, el resultado y la relación causal, y en su caso además, las modalidades de la conducta, como son, los medios, las referencias temporales, espaciales o "referencias de otro hecho punible de otra índole", exigidas por el tipo.

Cabe hacer notar que se emplean para expresar el elemento material del delito, los términos acción, acto, acaecimiento, o acontecimiento, mutación en el mundo exterior, hecho o bien conducta.

El elemento material a que se refiere la fracción VII del artículo 211 de la LIM, consideramos que se trata de un "hecho", por las razones que a continuación se expresan:

Es necesaria una conducta, una relación causal y un resultado, es decir, el sujeto activo del ilícito en primer término realizará una conducta que consiste en usar un nombre comercial; el nexo causal sería que el nombre que se está empleando, no fué tomado o creado por el infractor, por sí mismo, sino que a través de diversos medios y actividades, está utilizando o apropiándose un nombre de otra persona; el resultado material consistirá entonces, en el uso indebido de un nombre comercial y el daño que se le está causando al legítimo titular de este signo distintivo, y por ende la violación a los derechos patrimoniales derivados del uso de un nombre comercial.

2. LA CONDUCTA.

Independientemente de cuáles y cuántos sean los elementos del delito,

(51) Porte Petit, ob. cit., p. 272.

es indiscutible que cuando la descripción típica sea de una mera conducta o de un hecho, estos vienen a ser el primer elemento del delito de la prelación lógica con relación a los restantes elementos del mismo. La conducta o el hecho, según el caso, vienen a constituir un elemento esencial general de todo delito. (52)

Para Pavón Vasconcelos, la conducta consiste en el peculiar comportamiento de un hombre que se traduce exteriormente en una actividad o inactividad voluntaria, así mismo manifiesta este autor en que conviene insistir, en que la conducta consiste exclusivamente en una actividad o movimiento corporal o bien en una inactividad, una abstracción, un no hacer. (53)

Castellanos Tena define a la conducta como el comportamiento humano - voluntario positivo o negativo, encaminado a un propósito (54). El maestro Porte Petit al respecto manifiesta que la conducta consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario (culpa). (55)

Como formas de conducta tenemos:

a) Acción.

b) Omisión: 1) Omisión simple. 2) Omisión impropia.

Por acción entendemos a la actividad o el hacer voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico o extratípico. La omisión simple consiste en el no hacer, voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico, dando lugar a un tipo de mandamiento o imposición. La omisión impropia se da cuando existe un delito de - resultado material por omisión, cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario (culpa), violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del derecho) y una norma prohibitiva.

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el derecho penal. El acto y la omisión (56), deben corresponder al hombre, porque únicamente él es posible sujeto activo de las infracciones penales; es el único ser capaz

(52) Porte Petit, ob. cit., p. 288-289.

(53) Ob. cit., p. 176.

(54) Ob. cit., p. 149.

(55) Ob. cit., p. 295.

(56) Nuestro Código Penal en su artículo 7 establece que "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

de voluntad. (57)

La conducta entonces, en el delito que estudiamos, consiste en "usar un nombre comercial.....", por lo tanto este elemento material (acción) con tiene dos requisitos, a saber:

a) Una voluntad.- Que consiste en la libre determinación del espíritu (autodeterminación) que provoca a inervación y a movimiento, o - también a detención, un músculo (58), (elemento interno).

b) Un hacer.- Que es la actividad o movimiento corporal es el elemento externo de la acción, es la actividad del agente que realiza - al exterior la interna decisión. (59)

Por lo que respecta al delito en estudio, la acción se presenta por una "voluntad" del sujeto activo de querer adoptar un nombre comercial igual al de un tercero, y un "hacer" esto es, llevar a la realidad su deseo de - usar un nombre comercial igual al de ese tercero, e implantarlo para proteger sus establecimientos.

3. EL RESULTADO.

Continuando con nuestro estudio, toca el turno al "resultado", el - cual es el obrar u omitir del hombre que produce un conjunto de efectos en el mundo naturalístico. Dentro de tan amplio concepto se identifica el resultado con un acontecimiento o suceso, comprendiéndose en él tanto el actuar, positivo o negativo, como los efectos producidos. (60)

Para Maggiore, es efecto del acto voluntario en el mundo exterior, o más precisamente, la modificación del mundo exterior como efecto de la actividad delictuosa (61). Antolisei nos dice que el resultado es el efecto na-

(57) Castellanos Tena, ob. cit., p. 149.

(58) Maggiore, ob. cit., p. 317.

(59) Cuello Calón, ob. cit., pp. 146-147.

(60) Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 195.

(61) Ob. cit., p. 357.

tural de la acción "relevante" para el derecho penal. En cuanto es efecto - natural de la acción, el resultado es necesariamente una modificación en el mundo exterior (62). De acuerdo con una concepción jurídico formal, el resultado ha de entenderse como una mutación o cambio en el mundo jurídico o - "inmaterial", al lesionarse o poner en peligro un bien jurídicamente protegido. (63)

Consideramos que en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, se produce una mutación jurídica, así como en el mundo exterior, amén de los resultados económicos.

4. CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL ELEMENTO OBJETIVO.

Es indudable que para elaborar la clasificación de los delitos en orden a la conducta, debemos atender a la actividad o inactividad, independientemente del resultado, que es una consecuencia de la conducta.

De esta forma, tenemos que elaborar dos clasificaciones, una en orden a la conducta y la segunda en orden al resultado, y que a continuación - pasamos a exponer:

A) En orden a la conducta.

- a) De acción;
- b) De omisión;
- c) De omisión mediante acción;
- d) Mixtos de acción y de omisión;
- e) Sin conducta, de sospecha o de posición;
- f) Omisión de resultado;
- g) Doblemente omisivos;
- h) Unisubsistentes o plurisubsistentes; y
- i) Habitual.

(62) Antolisei Francisco.- La Acción y el Resultado en el delito, Jurídica Mexicana, 1959, p. 139.

(63) Porte Petit, ob. cit., pp. 327-328.

Antes de pasar a ver los delitos en orden al resultado, analizaremos nuestro delito en estudio, con la clasificación de los delitos en orden a la conducta:

a) De acción.- Por acción entendemos a la actividad o el hacer voluntario, dirigidos a la producción de un resultado típico o extra-típico. Es por ello que da lugar a un "tipo de prohibición".

Nuestro delito en comento, se realiza mediante una acción, esto es, "usar un nombre comercial.....", es una conducta positiva.

b) Omisión.- Es la inactividad voluntaria frente al deber de obrar consignado en la norma penal (64), dando lugar a un "tipo de mandamiento" o imposición.

Como ya se había manifestado en el inciso anterior, el delito previsto por la LIM, no puede ser de omisión y sólo se da por acción.

c) De omisión Mediante Acción.- Manzini señala que diversos delitos omisivos pueden cometerse mediante acción, pues tanto vale no hacer lo que se debe, como operar positivamente contra aquellos que está prescrito, o realizar hechos positivos para eximirse del cumplimiento del deber. (65)

Porte Petit sostiene que no existen en realidad este tipo de delitos (66), por lo que nos adherimos a esta opinión, por lo tanto no se da en relación al delito en estudio.

d) Delitos Mixtos, de Acción y de Omisión.- Son delitos que la conducta criminosa está constituida de acción positiva y de omisión, ambas cooperantes a la producción del resultado, pudiéndose hablar de delitos mixtos, de acción y de omisión, sólo cuando es la ley misma quien describe en el modelo legal un comportamiento activo y uno omisivo como esenciales a la producción del resultado.

(64) Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 190.

(65) Ob., cit., 95.

(66) Ob. cit., p. 372, manifiesta este autor que no son de admitirse estos delitos considerando la esencia de las formas de la conducta, pues si la conducta abarca el hacer o el no hacer, es inconcebible sostener la existencia de un no hacer mediante un hacer, en cuanto que, no se puede no hacer haciendo, lo que constituye una "contradictio in terminis", ni tampoco, se puede hacer, no haciendo.

Consideramos que el delito materia de este trabajo, no se presenta en relación con los delitos mixtos.

e) Delitos Sin Conducta.- Son aquellos no comisivos ni omisivos, en cuanto no consisten en un hecho ni positivo ni negativo, sino simplemente en un estado individual, que por si mismo no constituye infracción de ningún mandato o prohibición penal, sino que es incriminado solamente por la sospecha que presenta.

Porte Petit (67) y Pavón Vasconcelos (68), coinciden en negar la existencia de este tipo de delitos, toda vez que la conducta o el hecho es un elemento material y esencial del delito. Nosotros compartimos la opinión de estos autores y concluimos que si no tienen existencia, no pueden presentarse en el delito en estudio.

f) Omisión de Resultado.- Existen cuando en el tipo se contienen - ordenes de resultado, cuando la ley espera del agente una determinada modificación del mundo fenomenológico, esto es, que la no verificación del resultado configura el delito y en esta virtud, la conducta, al expresarse trae como consecuencia la omisión del evento.

Nuestro delito en estudio, no se presenta en relación a este tipo - de delitos, tomando en cuenta la definición de los mismos.

g) Doblemente Omisivos.- El sujeto viola un mandato de acción y - juntamente un mandato de comisión, o sea, si no haciendo lo que debe hacer, no realiza un evento que deba ser producido, el sujeto - tiene un doble deber de obrar a saber:

1) Realizar una acción esperada y exigida.

2) Producir un resultado material esperado y exigido.

De igual forma que el inciso anterior, no consideramos que se pueda producir alguna relación entre este tipo de delitos y el delito previsto por la LIM.

(67) Ob. cit., p 374.

(68) Ob. cit., p 221.

h) Unisubsistentes y Plurisubsistentes.- Es unisubsistente cuando la acción se agota en un sólo acto y los segundos cuando la acción requiere para su agotamiento de varios actos.

Consideramos que el delito materia de este trabajo, se da en un sólo acto (unisubsistente).

i) Habitual.- Se ocasiona cuando el elemento material está formado de acciones repetidas de la misma especie, las cuales no constituyen delito por si mismas.

No encuadra nuestro delito en estudio, con los habituales.

B) En orden al resultado.

a) Instantáneos;

b) Instantáneos con efectos permanentes;

c) Permanentes;

d) Necesariamente permanentes;

e) Eventualmente permanentes;

f) Alternativamente permanentes;

g) De simple conducta, formales o de resultados inmaterial y de resultado o materiales; y

h) De lesión y de peligro.

En relación a nuestro delito en estudio, tenemos lo siguiente:

a) Instantáneos.- Son aquellos cuya duración concluye en el momento mismo de perpetrarse, porque consisten en actos que, en cuanto son ejecutados, cesan por si mismos, sin poder prolongarse, como el homicidio, las lesiones, etc.

Consideramos que nuestro delito en comento, no es instantáneo, ya -- que el nombre comercial debe para que sea considerado delito, ser usado, esto es, que el nombre comercial se use mas o menos de una manera prolongada -- por el sujeto activo del ilícito.

b) Instantáneos con Efectos Permanentes.- Son aquellos en que tan pronto se produce la consumación, se agota, perdurando los efectos -- producidos.

No se da en el delito que nos ocupa.

c) Permanentes.- Es el delito de consumación indefinida el delito que dura, cuyo tipo legal continúa realizándose hasta que interviene una causa que lo hace ceder.

Encuadra en este tipo de delito, el delito previsto en la LIM, ya que todos los momentos de su duración (uso del nombre comercial) pueden imputarse como consumados.

d) Necesariamente Permanentes.- Son aquellos que requieren para su existencia una conducta antijurídica permanente.

No consideramos que el delito materia de este trabajo, sea "necesariamente permanente", aunque pudiera caer en este tipo de delito.

e) Eventualmente Permanentes.- Se presentan en los delitos en que tal persistencia no es requerida para la existencia de los mismos, pero si se realiza, existe un único delito y no delitos en concurso o continuados.

Al igual que lo manifestado en el inciso anterior, no consideramos que el delito en estudio sea de este tipo.

f) Alternativamente Permanentes.- Pavón Vasconcelos niega la existencia de este tipo de delitos al sostener que el delito es instantáneo y en forma eventual puede convertirse en permanente o necesariamente permanente. (69)

Nos adherimos a la opinión de este autor y por lo mismo, no se dá en el delito que estudiamos.

g) De Simple Conducata, Formales o de Resultado Inmaterial y de Resultado o Material.- En relación a este tipo de delitos, habría que aceptarse o no la idea de que los delitos de conducta no tienen resultados materiales y los segundos si los tienen. A este respecto Porte Petit señala que no hay base para distinguir entre unos y otros, por lo que todos tienen un resultado por la actividad o inactividad del sujeto activo del delito.

(69) Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 231.

El delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la LIM, como ya se había comentado al tratar el resultado, tiene como consecuencia, las de tipo económicas para el titular del derecho de uso exclusivo de un nombre comercial, además las que sufran los consumidores por el engaño del que fueron objeto.

i) De Lesión y de Peligro.- Cuello Calón afirma que los de lesión son los que consumados causan un daño directo y efectivo en intereses o bienes jurídicamente protegidos por la norma violada, por los segundos entendemos aquellos cuyo hecho constitutivo no causa un daño efectivo y directo en intereses jurídicamente protegidos, pero crean para éstos una situación de peligro, debiendo entenderse por peligro la posibilidad de la producción, más o menos próxima de un resultado perjudicial. (70)

Consideramos que nuestro delito, puede ubicarse tanto en los de peligro como en los de lesión, dependiendo del prestigio del nombre comercial, así como de otros factores como pudiera ser la ubicación del establecimiento en relación con el infractor, la posibilidad de confusión, pero nos inclinamos hacia los de lesión, porque se causa un daño directo al legítimo titular del derecho.

Antes de dar por terminada la clasificación de los delitos, queremos hacer notar, que la clasificación que elaboramos no es la única que se hace de los mismos, ya que otros autores, realizan otra, atendiendo al delito en una forma general.

5. AUSENCIA DE CONDUCTA.

Como aspecto negativo de la conducta o hecho, tenemos la falta o ausencia de conducta. Si la conducta comprende tanto la acción como la omisión, la ausencia o falta de aquella, abarca la ausencia de acción o de omisión.

(70) Derecho Penal I.- Barcelona, 1956, pp. 286-287, citado por Pavón Vasconcelos, ob. cit., pp. 232-233.

sión, es decir, el aspecto negativo entraña la actividad y la inactividad no voluntaria. (71)

En general puede decirse que toda conducta que no sea voluntaria en sentido de espontánea y motivada, supone ausencia de acto humano. (72)

Para Pavón Vasconcelos, hay ausencia de conducta cuando la acción u omisión son involuntarias, o para decirlo con más propiedad, cuando el movimiento corporal o la inactividad no pueden atribuirse al sujeto, no son "su-yos" por faltar en ellos la voluntad. (73)

La doctrina no es uniforme para establecer los casos de ausencia de conducta, por ejemplo Jiménez de Asúa, hace la siguiente clasificación (74):

- a) El sueño y el sonambulismo;
- b) La sugestión, la hipnósis y la narcosis;
- c) La inconciencia y los efectos reflejos; y
- d) La fuerza irresistible.

En virtud de que hay una diversidad en las clasificaciones de la ausencia de conducta, haremos una donde es innegable esta ausencia, a saber:

- a) Fuerza física irresistible o vis absoluta;
- b) Fuerza mayor o vis mayor; y
- c) Movimientos reflejos.

a) Fuerza Física Irresistible o Vis Absoluta.- Carrancá y Trujillo al referirse a este punto manifiesta: el que por virtud de la violencia física que sufre su organismo efectúa un hecho tipificado por la ley como delito, no es causa psíquica, sino sólo física; no ha querido el resultado producido, que no puede serle imputado ni a título de dolo ni de culpa; non agit, sed agitur, por cuanto no es el mismo el que obra, sino que obra quien ejercita sobre él la fuerza física. Así mirando a los criterios clásicos falta la moralidad de

(71) Porte Petit, ob. cit., p. 405.

(72) Jiménez de Asúa, citado por Islas Olga, ob. cit., p. 86.

(73) Ob. cit., p. 224.

(74) Citado por Pavón Vasconcelos, ob. cit., pp. 244-245.

la acción; y a los positivistas, es nula la temibilidad del sujeto -medio, mientras patente la del sujeto- causa, por ello la acción no existe. (75)

El artículo 15 fracción I, del Código Penal declara:

" Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: I, obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible".

Para algunos autores, la fuerza irresistible es una causa inimputable o bien de inculpabilidad y para otros como Porte Petit (76), es un caso de ausencia de conducta, al igual que Castellanos Tena (77), lo que consideramos correcto, ya que la fuerza física impide que haya una voluntad y por ende no hay conducta.

Pasando a comentar si puede o no existir ausencia de conducta con este primer elemento (fuerza física), en relación con el delito a que se refiere la fracción VII del artículo 211 de la LIM, consideramos que es muy difícil que pudiera presentarse, a menos que un sujeto obligara a otro por medio de la fuerza física a usar un nombre comercial igual al de un tercero, pero insistimos es muy difícil que pudiera presentarse esta situación.

b) Fuerza Mayor o Vis Maior.- Se entiende por ésta, cuando el sujeto realiza una actividad o una inactividad, por una fuerza física irresistible, sub-humana. López Gallo la define como una energía no humana (natural, subhumana o animal), física, irresistible, padecida por un sujeto que se ve arrollado en la producción de un hecho cuyo resultado, no es posible atribuir a tal sujeto, por ser patente la ausencia de su conducta. (78)

Al igual que la vis absoluta, la fuerza mayor no puede presentarse en nuestro delito como ausencia de conducta.

c) Movimientos Reflejos.- Para Mezger son los movimientos corporales en los que la excitación de los nervios motores, no están bajo el influjo anímico, sino que desatado inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal, esto es, en los que un estímulo, subcortical y sin intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorio a un centro motor y produce el movimiento. (79)

(75) Carrancá y Trujillo Raúl.-Derecho Penal Mexicano,Parte Gral.,Porrúa,Méx. 1980, pp. 477-478.

(76) Ob. cit., pp. 405-416.

(77) Ob. cit., pp. 162-164.

(78) Citado por Pavón Vasconcelos,ob.cit.,p. 248.

(79) Tratado de Derecho Penal, Madrid, 1955, pp. 215-216

Porte Petit hace notar, que puede suceder que, a pesar de que el movimiento reflejo, es un aspecto negativo de la conducta, al darse el mismo, existe culpabilidad por parte del sujeto, en su segunda forma especial, por haber previsto el resultado, con la esperanza de que no se realizaría, o bien, que no previó, debiendo haberlo previsto, pudiéndose presentar tanto la culpa con representación como sin representación (80).

Nuevamente consideramos que no puede presentarse un movimiento reflejo en el delito en estudio.

(80) Ob. cit., p. 417.

C A P I T U L O V

TIPO, TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

1. El tipo. 2. La tipicidad. 3. Clasificación del delito en orden al tipo. 4. Elementos del tipo. a) Presupuestos de la conducta o del hecho. b) Elemento material. c) Referencias exigidas por el tipo. d) Sujeto activo. e) - Sujeto pasivo. f) Objeto del delito. 5. Atipicidad.

1. EL TIPO.

Siguiendo con nuestro estudio, pasamos al análisis del tipo, el cual constituye un presupuesto general del delito, al igual que el elemento objetivo que ya vimos en el capítulo anterior.

La palabra tipo, proviene del latín, "tipus" que en su acepción -- transcendete para el Derecho Penal, significa símbolo representativo de cosa figurada o figura principal de alguna cosa a la que ministra fisonomía. Lo caracterizado como tipo se unifica y reconoce por el conjunto de sus rasgos fundamentales. (81)

En un sentido amplio, el tipo es considerado el delito mismo, a la suma de todos sus elementos constitutivos o bien como el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica. En sentido más restringido, limitado al Derecho Penal el tipo ha sido considerado como el conjunto de las características de todo delito para diferenciarlo de "tipo específico", integrado por las notas especiales de una concreta figura del delito (82). Jiménez de Asúa entiende por tipo, la abstracción concreta, trazada por el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito. (83)

Para Zafarroni, el tipo Penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva, que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por presuntamente prohibidas). (84)

El contenido del tipo puede ser meramente objetivo, u objetivo y normativo; conjuntamente objetivo, normativo y subjetivo, o bien, objetivo y subjetivo.

En el delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la -

- (81) Jiménez Huerta Mariano.- Derecho Penal Mexicano I, Porrúa, Méx., 1980, p. 27
 (82) Mezger.- Tratado de Derecho Penal I, Madrid, 1955, p. 365, citado por Pavón Vasconcelos, ob. cit., p. 253.
 (83) Tratado de Derecho Penal, Tomo III, Buenos Aires, p. 654, citado por Islas Magallanes O., ob. cit. p. 89.
 (84) Zafarroni.- Teoría del Delito, Ediar, Buenos Aires, 1973, p. 171.

LIM, el tipo se localiza precisamente en toda la fracción VII del citado numeral que a la letra dice: Usar dentro de la zona geográfica que abarque la - - clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial comercial o de servicio del mismo giro.

Consideramos que el tipo de este delito, está formado por elementos - objetivos y normativos.

2. LA TIPICIDAD.

Hemos ya señalado, los casos en que se presenta la conducta o el hecho en el delito en estudio, por otra parte ya vimos también el significado - del tipo Penal, ahora bien, toca su estudio a la tipicidad, esto significa - que teniendo una conducta o hecho, por una parte, y un tipo Penal por la - - otra, habrá que ver si la primera (conducta), encuadra con la descripción que se hace en el tipo, con el objeto de comprobar si existe o no un delito.

Por tipicidad se entiende al encuadramiento de una conducta con la - descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Es en suma, la acuñación o adecuación de un hecho, a la hipótesis legislativa (85). Para Francisco Blasco la acción típica es sólo - aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencias a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta - que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los - casos, un precepto, una norma, penalmente protegida. (86)

Porte Petit recomienda que no debe de tomarse a la tipicidad para que ésta concrete única y exclusivamente al elemento objetivo, porque puede contener el tipo además, algunos elementos normativos o subjetivos del injusto o ambos (a no ser que el tipo requiera solamente elementos objetivos) y por lo tanto él entiende por tipicidad a la adecuación o conformidad a lo prescrito

(85) Castellanos Tena, Ob. cit., p. 166.

(86) Blasco Fco. y Fernández de Moreda.- La Tipicidad, la Antijuricidad y la Punibilidad, como caracteres del delito, en su noción Técnica Jurídica, Criminalia, IX, p. 443.

por el tipo. (87)

Es importante el señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 14 párrafo tercero establece:

" En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata". Esto es, que la Carta Magna, prevé que no podrá haber delito sin tipo legal (*nullum crimen sine lege* y que equivale a *nullum crimen sine tipo*).

Para ubicarnos en el delito previsto por la LIM, en relación con la tipicidad, cabe decir, que para que exista éste, deberá de adecuarse la conducta que realice el sujeto activo (querer y además usar un nombre comercial igual al de un tercero en la misma zona geográfica que abarque la clientela efectiva) y que esta conducta sea idéntica a lo descrito por el artículo 211 fracción VII de la LIM.

3. CLASIFICACION DEL DELITO EN ORDEN AL TIPO.

Al respecto, existen varias clasificaciones realizadas por Mezger - (88), Jiménez de Asúa (89), Jiménez Huerta (90), e incluso la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha manifestado lo siguiente: Desde un punto de vista doctrinario en relación con la autonomía de los tipos, éstos se han clasificado en: básicos, especiales y complementarios. Los básicos se estiman tales en razón " de su índole fundamental " y por tener plena independencia; los especiales " suponen el mantenimiento de los caracteres de tipo básico, pero añadiéndole alguna otra peculiaridad, cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsimir los hechos bajo el tipo especial ", de tal manera que este elimina al básico; por último los tipos complementarios " presuponen la aplicación del tipo básico al que se in-

(87) Ob. cit., p. 471.

(88) Ob. cit., pp. 376+ y ss.

(89) Tratado de Derecho Penal III, Buenos Aires, 1958. p. 904.

(90) La Tipicidad, Porrúa, México, 1955, p. 95 y ss.

corporan ". Como ejemplos para apreciar el alcance de la clasificación anterior, podemos señalar, dentro de nuestra Legislación Federal, el homicidio - como un tipo básico; el homicidio calificado como tipo complementario y el - infanticidio como tipo especial. El peculado es un delito de tipicidad especial, en razón de que el tipo contiene una referencia al "sujeto activo", de tal manera que sólo pueden cometer este delito aquellos que reúnan las condiciones o "referencias típicas en el sujeto", lo mismo sucede en los delitos llamados de funcionarios, de los cuales sólo pueden cometer las personas que tienen tal "calidad". (91)

Así como clasificamos a los delitos en orden a la conducta y al resultado material en relación con el delito previsto en la LIM, a continuación atenderemos a la clasificación hecha por Porte Petit (92), y haremos el comentario respectivo:

- a) Fundamentales o básicos;
- b) Especiales;
- c) Independientes o autónomos;
- d) Complementarios, circunstanciados o subordinados;
- e) Presuncionalmente complementados, circunstanciados o subordinados cualificados;
- f) Formulación libre;
- g) Formulación casuística;
- h) Mixtos alternativamente formados;
- i) Mixtos acumulativamente formados; y
- j) De resultado cortado o de resultado o consumación anticipada.

a) Fundamentales o Básicos.- Como ya se había señalado en la tesis de la Suprema Corte, los básicos se estiman en razón de su índole - fundamental y por tener plena independencia. Pavón Vasconcelos nos dice que son aquellos que constituyen, por sus elementos integrantes, la esencia o fundamento de otros tipos legales (93). Mezger -

(91) Semanario Judicial de la Federación, T. XV, Sexta Epoca, Segunda parte p. 68.

(92) Ob. cit., pp. 448 y ss.

(93) Ob. cit., p. 273.

sostiene que los diferentes tipos de la Parte Especial pueden ser referidos todos ellos a un número de tipos fundamentales (básicos), los cuales - constituyen, por así decirlo, la espina dorsal del sistema de la Parte Especial del Código. (94)

De las definiciones antes expuestas, podemos manifestar que el delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la LIM, es básico o fundamental ya que no derivan de otro tipo, tiene plena independencia. Cabe mencionar que podría alegarse opinión en contrario, ya que tiene relación con el Título Séptimo de la propia ley, o sea donde se describen los lineamientos del nombre comercial, pero consideramos que en base a los demás delitos de la LIM es independiente, y por lo tanto es básico o fundamental.

b) Especiales.- Se forman con los elementos del tipo básico, a los cuales se agregan nuevas características, de tal manera que el nuevo tipo así surgido, comprensivo del anterior con el cual se integra, adquiere vida propia e independiente sin subordinación al tipo básico.

Como ya se había manifestado en el inciso anterior, el delito en estudio se ubica dentro de los fundamentales o básicos y por lo mismo, no puede ser especial ya que estos se presentan en contraposición a los primeros.

c) Independientes o Autónomos.- Tienen vida o existencia autónoma o independiente. Hay en las leyes tipos que por estar solos y no tener relación con otros, en referencia de fundamento, poseen autonomía.

Por ser básico el delito materia de este trabajo, posee autonomía o independencia y por lo tanto encuadra en este tipo de tipos legales.

Hacemos nuevamente el comentario realizado en los básicos o fundamentales, esto es, que si se considera que el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, depende del título séptimo de la propia ley y por lo tanto no se consideraría autónomo por depender de el citado título, pero insistimos en señalar que el delito previsto en el artícu-

lo 211, encontramos todos los elementos para que pueda existir el delito y - sea independiente.

d) Complementados, Circunstanciados o Subordinados.- Son los que necesitan para su existencia del tipo fundamental o básico, añadiéndosele una circunstancia, pero sin que se origine un delito autónomo. El tipo complementado presupone la aplicación del tipo básico que se ha de incorporar a aquel, y si falta, en los hechos, la posibilidad de adecuación al tipo básico que ha de complementar al tipo especial subordinado, no podrán subsumirse en éste. (95)

El delito previsto por la LIM, no encuadra dentro de esta clasificación ya que sólo es autónomo o básico.

e) Presuncionalmente Complementados, Circunstanciados o Subordinados Cualificados.- Se dan cuando concurren circunstancias especiales como por ejemplo las hipótesis previstas en la parte final del artículo 315 del Código Penal "inundación, incendio, etc."

No encontramos razón para encuadrar el delito en estudio dentro de esta clasificación.

f) Formulación Libre.- Son aquellos en los cuales se describen, en forma genérica, la conducta o el hecho delictuoso, de tal manera que en su amplia fórmula pueden comprenderse multitud de variedades con fisonomía común (96). Antolosei, opina que son los delitos que pueden ser realizados con cualquier actividad que produzca un determinado resultado. (97)

Consideramos que el delito materia de este trabajo, no encuadra tampoco dentro de esta clasificación, ya que por la descripción que se presenta en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, se desprende que requiere de ciertas circunstancias para su existencia.

g) Formulación Casuística (Vinculados).- Se entiende a aquellos delitos en los que se señala casuísticamente la conducta productora del resultado típico.

(95) Porte Petit.- Ob. cit., p. 450.

(96) Pavón Vasconcelos.- Ob. cit., pp. 174-175.

(97) Ob. cit., p. 190.

En cierta medida, nuestro delito, se ubica dentro de este tipo de delito, al tener la expresión " usar dentro de la zona geográfica un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero". Esto es, que se nos esta señalando la conducta que se da por el sujeto activo.

h) Mixtos Alternativamente Formados.- Consisten en que las hipótesis enunciadas se prevén una y otra y son, en cuanto a su valor, totalmente fungibles, afirmando que para que la tipicidad exista, basta con que se realice uno de los casos, a menudo formulado con un verbo cada uno, para que la subsunción se realice.

El delito materia de esta tesis, no encuadra en esta clasificación, como se desprende de la descripción del mismo.

i) Mixtos Acumulativamente Formados.- Estos son cuando las conductas o hechos que contienen, están previstos en forma acumulativa.

Tampoco creemos que el delito en estudio, pueda ubicarse en los delitos mixtos acumulativamente formados.

j) De Resultado Cortado o de Resultado o Consumación Anticipada.- Maggiore sostiene que en esta clase de delitos, por voluntad de la ley, la tentativa se identifica con la consumación (98). Dice Porte Petit que es cualquier momento del iter criminis anterior a la propia consumación: Resolución manifestada, actos preparatorios, o bien ejecutivos (tentativa). (99)

Al igual que en inciso anterior, no consideramos que el delito previsto en la LIM, pudiera quedar clasificado en este tipo de delito, ya que se requiere forzosamente su consumación.

4. ELEMENTOS DEL TIPO.

Existen elementos que son comunes a todos los tipos; ellos son: suje

(98) Ob. cit., pp. 368-369.

(99) Ob. cit., pp. 463.-463.

to activo y pasivo, conducta y objetos, material y jurídico; otros en cambio, sólo son requeridos por algunos tipos. De esta clase resultan ser: - los medios de ejecución, referencias espaciales, referencias temporales, referencias al elemento subjetivo del injusto, referencias a los elementos normativos y referencias de otra índole. (100)

A continuación haremos una clasificación en general de los elementos del tipo con el respectivo comentario de aquellos elementos que se encuentren en el tipo previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, tal y como se ha venido planteando a lo largo de este trabajo:

- a) Presupuestos de la conducta o del hecho;
- b) Elemento material o elemento típico objetivo;
- c) Referencias exigidas por el tipo;
- d) Sujeto activo;
- e) Sujeto pasivo y;
- f) Objeto del delito.

a) Presupuestos de la Conducta o del Hecho.- Forma parte del tipo, el presupuesto de la conducta o del hecho, originando su ausencia, una atipicidad. Lo relativo a los presupuestos de la conducta o del hecho, ya fueron tratados en capítulos anteriores.

b) Elemento Material.- Todo lo relativo al elemento objetivo, quedó asentado ya en el capítulo anterior.

c) Referencias Exigidas por el Tipo.- En ocasiones, forman parte de las referencias exigidas por el tipo las siguientes: referencias temporales, especiales, referencias legales a otro hecho punible o referencia de otra índole, exigidas por el tipo, y los medios empleados.

El tipo no contiene generalmente referencias de la conducta y si éstas llegaran a existir son intrasendentes para que exista la tipicidad, ya que éstas no son exigidas, al respecto Jiménez de Asúa manifiesta que podemos decir que en principio y en la mayor parte de los casos, las modalida--

(100) Islas Magallanes.- Ob. cit., p. 93.

lidades de la acción, es decir, las referencias temporales, espaciales, la ocasión y los medios empleados no interesan para el proceso de subsimir el hecho en un tipo legal, pero en ocasiones el tipo puede requerir las referencias ya citadas. (101)

Como modalidades de la conducta tenemos:

- 1) Referencias temporales;
- 2) Referencias espaciales;
- 3) Exigencia en cuanto a los medios;
- 4) Elementos subjetivos del injusto y;
- 5) Elementos normativos.

1) Referencias Temporales.- Al respecto expresa Mezger, que la ley a veces establece determinados medios temporales como exclusivamente típicos, y por tanto, no caerá bajo el tipo, la ejecución en tiempo distinto del que se señala en la ley. (102)

De la definición expuesta, no encontramos que el delito materia de este trabajo, tenga alguna referencia temporal.

2) Referencias Espaciales.- La ley fija exclusivamente como típicos determinados medios locales de comisión de un delito y que la ejecución del acto en otro lugar no recae bajo el tipo. (103)

Del texto de la fracción VII del artículo 211 de la LIM, se desprenden referencias espaciales al decir: "dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva.....", esto es, que no sería delito el usar un nombre comercial igual al de un tercero fuera de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva. Al respecto, en el capítulo I, hicimos hincapié en los problemas que trae el empleo de esta expresión, por lo que nos remitimos a lo ya manifestado en el capítulo citado.

3) Exigencia en Cuanto a los Medios.- Son aquellos tipos de delitos en los que la tipicidad de la acción se produce, no mediante cual-

(101) Tratado, III, p. 807.

(102) Ob. cit., p. 369.

(103) Mezger.- Ob. cit., p. 362.

quier realización del resultado último sino sólo cuando éste se ha conseguido en la forma que la ley expresamente determina (104).

Consideramos que nuestro delito no podría encuadrar en cuanto a este tipo de delito ya que el tipo legal no enuncia los medios en que se realiza la acción típica.

4) Elemento Subjetivo del Injusto.- Mezger al referirse a este punto dice que la doctrina hace hincapié en este tipo de elementos que consisten en características subjetivas, es decir situadas en el alma del autor (105). Jiménez de Asúa establece que tales elementos exceden del mero marco de referencias típicas, pues su existencia es -indudable esten o no incluidos en la definición del tipo cuando éste lo requiere (106).

El delito en comento, no se adecúa dentro de esta clasificación por no tener elementos subjetivos del injusto.

5) Elementos Normativos.- Son aquellos que implican una valoración de ellos por el aplicador de la ley. Tal valoración se reputa necesaria para poder captar su sentido, pudiendo ser eminentemente jurídica, de acuerdo con el contenido iuris del elemento normativo, o --bien cultural, cuando se debe realizar de acuerdo a un criterio extra jurídico (107).

El delito materia de este trabajo, también se ubica en esta clase de delitos, en especial a los elementos de valoración jurídica ya que el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, dice: "usar.....un nombre comercial igual a otro que ya este siendo usado por un tercero....establecimiento.....mismo giro". Esto significa que se están haciendo valoraciones eminentemente jurídicas en el tipo que describe este delito.

d) Sujeto Activo.- Por sujeto activo se entiende a aquel que interviene en la realización del delito como autor, coautor, o cómplice -

(104) Ibidem.- p. 369

(105) Ibidem.- p. 373.

(106) Tratado III, pp. 716-717.

(107) Pavón Vasconcelos.- Ob. cit., pp. 366-367.

(108). El sujeto activo (ofensor o agente) del delito, es quien lo comete o participa en su ejecución. El que lo comete es activo primario; el que participa activo secundario. (109)

Ya al referirnos a la conducta, habíamos señalado que sólo el hombre puede ser sujeto activo de un delito, ya que es el único ser capaz de voluntariedad.

El sujeto activo puede ser cualquiera, cuando nos encontramos con delitos comunes o indiferentes, pero existen ciertos delitos en que el tipo exige determinada calidad en el sujeto activo del delito, a este tipo de delitos se les ha denominado, delitos propios, particulares o exclusivos para diferenciarlos del sujeto común o independiente.

Al respecto, consideramos que en el delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la LIM, no se requiere una calidad específica del sujeto activo. Pero hacemos notar que este delito en cuanto al sujeto activo se encuentra en un punto intermedio por las siguientes razones:

El sujeto activo es común o indiferente en la mayoría de los delitos, como por ejemplo el homicidio (cualquiera puede ser sujeto activo); el sujeto activo en los delitos propios o particulares será una persona "determinada", como por ejemplo en el infanticidio en donde el sujeto activo debe ser un ascendiente consanguíneo. En el delito previsto en la LIM, como ya dijimos no se señala ninguna calidad específica para el sujeto activo, pero pudiera decirse que en este delito, el sujeto activo es intermedio en relación con las dos posturas anteriores, ya que son los comerciantes (individuales o sociales), los posibles sujetos activos de este ilícito, pero queremos insistir en que esta postura es en forma particular, ya que como se dijo anteriormente se encuentra dentro de los sujetos activos comunes o indiferentes por así desprenderse del tipo legal.

Pasando a otro aspecto, analizaremos someramente si una persona moral puede ser sujeto activo de un ilícito.

El artículo II del Código Penal establece que cuando algún miembro o

(108) Porte Petit.- Ob. cit., 438.

(109) Carrancá y Trujillo.- Ob. cit., pp. 249 y ss.

representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquier clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen de modo que resulta cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.

Castellanos Tena al referirse a este artículo ha manifestado que se desprende del propio precepto que quien comete el delito es un miembro o representante, es decir, una persona física y no la moral, por lo que concluye este autor que las personas morales no pueden delinquir pero si constituyen sujeto pasivo de un delito (110).

Como opinión en contrario, Carrancá y Trujillo, al referirse al Código Penal Mexicano, manifiesta que si se considera en casos concretos, como posibles sujetos activos a las personas jurídicas, pero agrega que la exigencia de las responsabilidades a éstas, no ha sido previsto en el Código respectivo lo que lo hace inoporante (111).

Sin lugar a duda resulta difícil adoptar una postura en relación a esta cuestión, ya que en la mayoría de los casos, de la Parte Especial del Código Penal se refiere a personas físicas, pero en el ámbito de la Propiedad Industrial y en especial de los signos distintivos, los titulares y los infractores a estas normas, son personas jurídicas por lo regular.

Consideramos que si es posible el ejercitar acción penal en contra de la persona jurídica para el efecto de que se sancione a ésta por el uso indebido de un nombre comercial, ya que quien en realidad está usando el nombre es la persona moral y para el efecto la LIM, en su artículo 212, prevé la posibilidad de imponer multa por la comisión del delito, la que consideramos sería pagada por la propia persona moral. También podrá seguirse acción penal en contra de los representantes de la persona moral para el efecto de que se les impongan las sanciones por la comisión del ilícito, -

(110) Ob. cit., pp. 150-151.

(111) Ob. cit., pp. 254-255.

que en este caso serían las de multa o la de prisión o una sola a juicio del juez.

Por lo antes expuesto, compartimos la opinión de Carrancá y Trujillo en que en casos muy concretos, las personas jurídicas pueden llegar a ser sujetos activos de un delito.

e) Sujeto Pasivo.- Por sujeto pasivo se entiende a la persona que - sufre directamente la acción (112). Al titular del derecho o interés cesionado o puesto en peligro por el delito. (113)

Pueden ser sujetos pasivos de un delito, las personas individuales, - las personas jurídicas, el Estado, las sociedades, la colectividad, dependiendo del delito de que se trate.

Cabe distinguir entre sujeto pasivo del delito y sujeto pasivo del - daño, que lo es el que sufre el perjuicio pecuniario o el daño moral originado por el delito. Aunque los dos sujetos generalmente coinciden, no son - idénticos, como se advierte en el delito de homicidio, en el que son pasivos del daño los deudos del ofendido pasivo. (114)

El sujeto pasivo del delito contenido en la LIM, será el titular del derecho a usar un nombre comercial, pudiendo ser una persona física o una - persona jurídica, dependiendo como ya dijimos de quien es el que utiliza o - emplea el nombre, por lo tanto, existe una calidad específica en el sujeto - pasivo en el delito en cuestión.

f) Objeto del Delito.- Es la persona o cosa, o bien o el interés jurídico penalmente protegido. Los autores distinguen entre el objeto material y el objeto jurídico del delito. (115)

1) Objeto Material.- Es la persona o cosa sobre la que recae el delito, son cualesquiera de los sujetos pasivos o bien la cosa animada - o inanimada. Existe el objeto del delito (objeto material), según, - Gramática, toda vez que la actividad física del sujeto activo del de

(112) Carrancá y Trujillo.- Ob. cit., p. 255.

(113) Cuello Calón.- Ob. cit., p. 315.

(114) Carrancá y Trujillo.- Ob. cit., p. 256.

(115) Ibidem, p. 257.

lito recaiga "materialmente" sobre el hombre o sobre la cosa, es decir, sobre un destinatario de la ofensa. (116)

En relación a el delito materia de este trabajo, el objeto material será el propio nombre comercial corporizado, esto es, la manera que se utiliza el nombre comercial por el infractor y es presentado a los consumidores, lo que viene a afectar directamente al sujeto pasivo del delito.

2) Objeto Jurídico.- Es el bien o interés jurídico objeto de la acción incriminable. El objeto jurídico, ya fue tratado en el capítulo III, por lo que nos remitimos al mismo.

5. ATIPICIDAD.

La ausencia de tipicidad o atipicidad constituye el aspecto negativo de la tipicidad, impeditivo de la integración del delito. Hay atipicidad - cuando el comportamiento humano concreto, previsto legalmente en forma abstracta, no encuentra perfecta adecuación en el precepto por estar ausente alguno o algunos de los requisitos constitutivos del tipo; en síntesis es pues, ausencia de adecuación típica (117). Para Jiménez de Asúa existe ausencia de tipicidad cuando en un hecho concreto no se dan todos los elementos del tipo descrito en la ley (atipicidad) o bien cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en la realidad se ha presentado con características anti-jurídicas (ausencia de tipicidad), en sentido estricto. (118)

Porte Petit nos dice que si la tipicidad consiste en la conformidad al tipo y éste puede contener uno o varios elementos, la atipicidad existirá, cuando no haya adecuación al mismo, es decir, cuando no se integre el elemento o los elementos del tipo descrito por la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que el mismo tipo requiere. (119)

(116) Citado por Islas Magallanes O.- Ob. cit., p. 60.

(117) Pavón Vasconcelos,- Ob. cit., p. 277

(118) Tratado III, p. 934.

(119) Ob. cit., p. 475.

Se ha considerado entre los autores la necesidad de distinguir entre ausencia de tipo y atipicidad; la ausencia de tipo constituye el aspecto negativo del tipo, esto es, hay ausencia de tipo cuando una conducta o hecho no está descrito en la norma penal y por lo tanto la ausencia de tipo, presupone la absoluta imposición de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, incluso aunque sea antijurídica. (120) La ausencia de tipicidad es el aspecto negativo de la tipicidad y se da porque la descripción existe, pero no hay conformidad o adecuación al tipo, y como consecuencia se da la no integración del tipo, traslación de un tipo a otro o existencia de un delito imposible.

A este respecto Castellanos Tena, sostiene que en el fondo, en toda atipicidad hay falta de tipo, sin un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo. (121)

Existen diversas clasificaciones de las hipótesis en que se da la atipicidad dadas por Mezger (122), Ranieri (123), Jiménez de Asúa (124), nosotros atenderemos por una parte, la clasificación hecha por Petit (125), pero tomando en consideración lo planteado al tratar en este mismo capítulo, los elementos del tipo, en relación con el delito previsto en la LIM.

- a) Ausencia de conducta o hecho;
- b) Ausencia de las modalidades de la conducta;
- c) Ausencia de la calidad del sujeto activo;
- d) Ausencia de la calidad del sujeto pasivo;
- e) Ausencia del objeto jurídico;
- f) Ausencia del objeto material;
- g) Ausencia del elemento normativo;
- h) Ausencia del elemento subjetivo o del injusto.

a) Ausencia de Conducta o Hecho.- Si falta la conducta o hecho en el sujeto activo (no realizó él la acción), no tendremos tipicidad,

(120) Jiménez de Asúa.- La Ley y el Delito, p. 263.

(121) Ob. cit., p. 173.

(122) Tratado Tomo II, p. 221.

(123) Diritto Penale, Milano, 1945, pp. 102-104.

(124) Tratado III, pp. 935-940.

(125) Ob. cit.- p. 478.

y por lo tanto no habrá delito.

b) Ausencia de Modalidades a la Conducta.- Al tratar las modalidades de la conducta dijimos que se dividían en:

- 1) Referencias temporales;
- 2) Referencias espaciales; y
- 3) Exigencia en cuanto a los medios.

1) Referencia Temporal.- Ya se había comentado que el delito en estudio, no se establecen referencias temporales, por lo que nunca podrá presentarse la atipicidad por esta causa.

2) Referencias Espaciales.- Si existen referencias espaciales en el presente delito, mismas que ya fueron enunciadas en su oportunidad por lo que a falta de éstas, podrá presentarse la atipicidad.

3) Exigencias en Cuanto a los Medios.- En el delito previsto por la fracción VII del artículo 211 de la LIM, no existen exigencias en cuanto a los medios.

c) Ausencia de Calidades del Sujeto Activo.- Ya habíamos comentado que no existen calidades en el sujeto activo en el delito en estudio, por lo que nunca podrá presentarse la atipicidad por esta causa.

d) Ausencia de la Calidad del Sujeto Pasivo.- Si existen calidades específicas en el sujeto pasivo, siendo esta el que sea titular del derecho a usar un nombre comercial, y a falta de esta calidad, se presentará luego entonces, la atipicidad.

e) Ausencia de Objeto Jurídico.- El objeto jurídico o bien jurídico es como ya dijimos, un derecho patrimonial, inmaterial, exclusivo que concede la LIM, a quien adopta un nombre comercial por lo tanto si no existe este derecho se presentará la ausencia, de tipicidad en el delito en comento.

f) Ausencia del Objeto Material.- Como ya se señalaba en el punto respectivo, el objeto material es el nombre comercial corporizado, es decir, las formas en que podrá ser presentado a través de diversos medios, por lo que a falta de nombre comercial "corporizado", no habrá tipicidad y por lo mismo ausencia de ésta.

g) Ausencia del Elemento Normativo.- También en este delito se encuentran elementos normativos, que ya quedaron precisados al estudiar esta cuestión, por lo que de igual forma que en el inciso ante-

rior, si no se presentan éstos, estaremos en presencia de una atipicidad.

h) Ausencia del Elemento Subjetivo del Injusto.- En el delito en estudio, no se encuentran elementos subjetivos del injusto por lo que no podrá presentarse atipicidad por falta de este elemento.

C A P I T U L O VI

LA ANTIJURIDICIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO

1. La antijuridicidad. 2. Causas de licitud. a) Legítima defensa. b) Estado de necesidad. c) Cumplimiento de un deber. d) Ejercicio de un derecho. e) Consentimiento.

1. LA ANTIJURIDICIDAD.

En el lenguaje jurídico penal, los términos antijurídico, injusto, - e ilícito, se emplean indistintamente, dándoseles idéntica significación conceptual.

La antijuridicidad es entendida por los diferentes autores en un sentido negativo, Porte Petit manifiesta que por este concepto debe entenderse, una conducta adecuada al tipo (condición positiva) y cuando no se prueba la existencia de una causa de licitud (condición negativa). (126)

Frecuentemente se precisa la antijuridicidad como "un juicio de valor" negativo o "juicio de desvalor" del derecho sobre la conducta humana o el hecho (acción), aclarando de inmediato que la antijuridicidad, no es, naturalmente un juicio de desvalor, sino una característica de desvalor de la acción, por lo tanto, la antijuridicidad, "es un juicio de valor objetivo", - en cuanto se realiza sobre la acción, en base a una escala general precisamente del orden social jurídico. El objeto que se valora, a saber, la acción, es, en cambio, una unidad de elementos objetivos (del mundo exterior) y subjetivos (psíquicos). (127)

En relación con el delito materia de este trabajo, la antijuridicidad se presenta cuando una persona realiza una conducta, siendo ésta, usar - dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo giro. Sin que medie ninguna circunstancia que justifique o haga lícito tal uso.

2. CAUSAS DE LICITUD.

Como aspecto negativo de la antijuridicidad, encontramos a las cau-

(126) Porte Petit C.- Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, México, 1954.
(127) Welzel Hans.- Derecho Penal, de la Palma Editores, 1956, p. 57.

sas de justificación o de licitud.

Todo delito, implica una lesión a los intereses protegidos por el Derecho Penal; pero no toda conducta, que lesione dichos intereses, es delictiva. Hay circunstancias o causas cuya presencia, hace que una conducta desde su nacimiento sea lícita, aún siendo típica y lesiva de intereses jurídicamente protegidos (128). Al respecto Castellanos Tena manifiesta que las causas de justificación, son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas, falta uno de los elementos esenciales del delito, a saber: La antijuridicidad, en tales condiciones, la acción realizada a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho. (129)

A las causas de licitud también se les llama, justificantes, causas eliminatorias de la antijuridicidad, causas de justificación, etc.

Para explicar la existencia de las causas de licitud, se ha tomado en consideración "el interés", ya que resulta imposible como dice Jiménez Huerta pensar en la existencia de causas impositivas del nacimiento de la antijuridicidad que no sean encuadrables en el principio de la ausencia de interés o en el interés socialmente preponderante (130). La lesión de intereses representa el contenido de toda conducta antijurídica.

Se desprende de lo antes expuesto, que estamos en presencia de dos principios en relación al tema, a saber: a) ausencia de interés y b) interés socialmente preponderante.

a) Ausencia de Interés.- Esta se da cuando la voluntad que normalmente se entiende lesionada por la realización típica, no existe en el caso concreto. Se da esta ausencia por dos causas, la primera es el consentimiento del ofendido y la segunda el consentimiento presunto.

b) Interés Socialmente Preponderante.- Cuando existen dos intereses incompatibles, el derecho, ante la imposibilidad de que ambos subsis

(128) Islas Olga.- Ob. cit., p. 102.

(129) Ob. cit., p. 181.

(130) Jiménez Huerta.- La Antijuridicidad, Imprenta Universitaria, México - 1952, p. 118.

tan, opta por la salvación del de mayor valía y permite el sacrificio del menor, como único recurso para la conservación del preponderante (131). Dentro de esta hipótesis caben todas las causas de licitud consideradas por la doctrina, con excepción del consentimiento.

A continuación analizaremos las causas de licitud en relación con el delito materia de el presente trabajo, por lo tanto, como causas de licitud tenemos: (132) :

- a) Legítima defensa;
- b) Estado de necesidad;
- c) Cumplimiento de un deber;
- d) Ejercicio de un derecho; y
- e) Consentimiento. (133)

a) Legítima Defensa.- Todo ordenamiento penal considera dentro de sus preceptos situaciones excepcionales en las que el hombre puede, sin transgredir los límites de la ley, defender sus intereses y los de terceros, de ataques o agresiones injustas, aun cuando con tal defensa, lesione otros intereses jurídicamente protegidos. Tal es el caso de la causa de licitud denominada legítima defensa. (134)

Cuello Calón la define como aquella necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor (135). Para Jiménez de Asúa es la repulsa de una agresión antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios. (136)

(131) Castellanos Tena.- Ob. cit., p. 186.

(132) Cabe aclarar que no es unánime esta clasificación, pero por ser estas causas, en donde coinciden la mayoría de los autores, son las que analizaremos.

(133) El consentimiento no es reconocido por la mayoría de los autores pero será tratado porque es dable en el delito en estudio.

(134) Islas Olga.- Ob. cit., p. 104.

(135) Ob. cit.- p. 341.

(136) La Ley y el Delito, p. 363.

La legítima defensa se encuentra descrita en el artículo 15 fracción III, del Código Penal,* que a la letra dice: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad: obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro; repeliendo - una agresión actual, violenta, sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente, a no ser que se pruebe que intervino alguna de las circunstancias siguientes..."

De lo expuesto en este inciso, se desprende que en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, no podrá presentarse esta causa de justificación, por las características que él mismo presenta.

b) Estado de necesidad.- El estado de necesidad es el peligro inminente para bienes jurídicamente protegidos, que sólo pueden evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, - pertenecientes a otra persona. (137)

En el estado de necesidad, se presentan diversas dificultades, toda vez que se tendrá la necesidad de destruir o lesionar bienes jurídicamente - protegidos, de menor, igual o mayor valor; lo que encuadraría esta circunstancia en diversos aspectos, a saber:

- 1) Si el bien sacrificado es de menor entidad que el amenazado, se trata de una causa de licitud.
- 2) Si el bien lesionado es de mayor valor que el salvado el delito se configura, excepto si concurre alguna otra causa justificativa del hecho desde su nacimiento.
- 3) Si ambos bienes son equivalentes, el delito es inexistente, no por anularse la antijuridicidad, sino en función de una causa de inculpabilidad o tal vez subsista la delictuosidad del acto, pero la pena no será aplicable por operar alguna excusa absolutoria.

El Código Penal en su artículo 15 fracción IV dice: "Son circuns-

* En lo sucesivo al referirnos a este ordenamiento lo haremos con las siglas CP.

(137) Cuello Calón.- Ob. cit., p. 362.

tancias excluyentes de responsabilidad penal: El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraven- tor o a necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial".

Como se desprende del propio artículo, el legislador no hace la distinción de los bienes en conflicto, es decir, no determina el bien sacrificado debe ser de menor, igual o mayor valor, por lo que esto, ha ocasionado diversos conflictos al momento de aplicarse este precepto. Pero como ya ha quedado señalado, la doctrina considera al estado de necesidad como aspecto negativo de la antijuridicidad, cuando el bien sacrificado es de menor valor que el salvado.

Consideramos al igual que lo expuesto en la legítima defensa, que el estado de necesidad es casi imposible que se presente como causa de licitud, en el delito previsto en la LIM.

c) Cumplimiento de un Deber.- Toda conducta o hecho tipificados en la ley, constituyen de ordinario, situaciones prohibidas, por contenerse en ellas mandatos de no hacer (de abstención), más cuando se realizan en el cumplimiento de un deber, adquieren carácter de licitud, excluyendo la integración del delito y eliminando toda responsabilidad penal. (138)

Toda regla jurídica, dice Jiménez de Asúa, que ordena o permite la lesión o la amenaza de un bien jurídico ordinariamente protegido para el derecho, excluye, por sí misma, el carácter delictuoso del acto que en su nombre se realizó. (139)

Por lo tanto, opera la causa de licitud, por la realización de una conducta ordenada por expreso mandato de la ley o bien por cumplimiento de una orden de la autoridad (cumplimiento del subordinado a una orden del superior, ambos debiendo estar reconocidos por el derecho).

Nuestro Código prevé esta causa de licitud en la fracción V del ar-

(138) Pavón Vasconcelos.- Ob. cit., p. 327.

(139) Tratado IV., p. 107.

título 15, como excluyente de responsabilidad, a quien obra en cumplimiento de un deber consignado en la ley.

Nuevamente sostenemos que en el delito previsto en la fracción VII - del artículo 211 de la LIM, resulta muy difícil que se presente este aspecto negativo de la antijuridicidad.

d) Ejercicio de un Derecho.- Quien actúa en ejercicio de un derecho, en la forma que la ley autoriza, no comete acción antijurídica alguna, aún cuando su comportamiento lesione o ponga en peligro otros intereses humanos que el derecho protege. (140)

El ejercicio de un derecho se origina, en el reconocimiento hecho - por la ley sobre el derecho ejercitado y de una facultad o autorización otorgada en forma lícita para la autoridad competente. Soler (141) expresa que un derecho debe ser legítimamente ejercido, por la vía autorizada por la ley.

En relación a la extensión de esta causa de licitud, Zaffaroni manifiesta que los límites genéricos de esta causa, eventualmente se identifican con la teoría del "abuso del derecho", ampliamente trabajada en el derecho - Civil (142). El ejercicio de un derecho, tiene siempre como límite la extensión del derecho de otro y su extensión no es siempre igual, sino que está - determinada en cada caso concreto por la naturaleza misma del derecho y la - valoración que de él hace el juez.

Estimamos que el ejercicio de un derecho, pudiera presentarse como - ausencia de antijuridicidad, en relación al delito tipificado en la LIM, en casos muy remotos. Pudieramos citar el caso de que una persona se llamase - Enrique Sony y se le ocurriera poner un establecimiento donde se vendieran - aparatos eléctricos y que el nombre comercial de este negocio fuera el apellido de esta persona, es decir, "Sony", sin lugar a duda, este sujeto, tiene el derecho de utilizar su apellido como signo distintivo (ejercitar su derecho). Usar su propio apellido como nombre comercial, y oponer este derecho al momento de que la empresa mundialmente conocida Sony Corporation, solici-

(140) Jiménez Huerta.- La Antijuridicidad.- p. 209.

(141) Soler Sebastian.- Derecho Penal Argentino I, Buenos Aires, 1951, pp. 362-363.

(142) Ob. cit., p. 495.

tara el ejercicio de la acción penal por el uso indebido del nombre "Sony".

Sin lugar a duda sería un asunto muy delicado, pero creemos que en este caso, también debe atenderse a que el nombre comercial utilizado por - Sony Corporation, fue usado con anterioridad y además es reconocido mundialmente, por lo que se están afectando sus derechos de propiedad industrial;- aunque el señor Enrique Sony tenga el derecho de usar su apellido como signo distintivo.

e) Consentimiento.- Ya se había comentado que para determinar la - ausencia de antijuridicidad, deberá atenderse al principio de la ausencia de interés (consentimiento) y los intereses socialmente protegidos (legítima defensa, estado de necesidad, etc.), por lo tanto toca a estudio el primero de los principios, es decir, el consentimiento.

En términos generales podemos señalar que el interés social es el - protegido por la norma penal, y por lo tanto el consentimiento por parte - del sujeto pasivo, en muchas ocasiones resulta irrelevante para el derecho, pero hay algunas excepciones a esta regla, y es el caso de algunos delitos en los que el interés social cede en cierta forma su poder al interés particular o individual, por lo que la ausencia de interés (consentimiento) del sujeto pasivo, hace que no nazca la antijuridicidad, presentándose luego en tonces, una causa de licitud.

La ausencia de interés se origina, cuando quien puede disponer del bien jurídico protegido en la norma, otorga su consentimiento en forma expresa o presunta, para que se realice la conducta o hecho que de otra manera constituiría delito. El consentimiento supone el abandono consciente de los intereses por parte del que legítimamente tiene la facultad de disposición sobre el bien jurídico.

El consentimiento en relación con el delito materia de este trabajo consideramos que se presenta como una causa de licitud y no de atipicidad,- ya que el tipo no exige una conducta contra la voluntad del sujeto pasivo.

Como requisitos del consentimiento tenemos:

- 1) Un sujeto que consienta, o sea el titular del derecho violado o puesto en peligro (existencia del derecho y poder de disposición).
- 2) Un acto de consentimiento ya sea expreso o tácito (se aceptan todas las formas para expresarlo).
- 3) Un derecho violado o puesto en peligro como objeto del consen-

miento (en nuestro caso bienes patrimoniales).

- 4) Efecto del consentimiento (imposibilitar la integración del delito).

El consentimiento debe otorgarse antes de ejercitarse la conducta o bien simultáneamente a ella.

Una persona podrá solicitar al titular del derecho a usar un nombre comercial, su consentimiento, para el efecto de usar un nombre igual al protegido, cumpliendo con los requisitos antes señalados. Si con posterioridad el titular solicita el ejercicio de la acción penal por la imitación de su nombre, consideramos que no podrá integrarse el delito toda vez que el supuesto infractor, ya tenía autorización para tal uso, operando de esta forma, la ausencia de antijuridicidad.

C A P I T U L O VII

CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

1. La imputabilidad presupuesto necesario de la culpabilidad. 2. Concepto de culpabilidad. 3. Teorías de la culpabilidad. a) Teoría psicológica. b) Teoría normativa. 4. Formas de la culpabilidad. a) Dolo. b) Culpa. c) Preterintencionalidad. 5. La culpabilidad en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas. 6. Causas de inculpabilidad. a) Error. b) La no exigibilidad de otra conducta. 7. Inculpabilidad en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas.

1. LA IMPUTABILIDAD PRESUPUESTO NECESARIO DE LA CULPABILIDAD.

A lo largo del presente trabajo, se ha venido señalando que el delito se integra por la conducta o hecho, típico, antijurídico, culpable y punible. Por lo tanto, toca el estudio en este capítulo a la culpabilidad, como elemento integrante del delito, pero antes de entrar a su estudio, trataremos a la imputabilidad, presupuesto necesario de la culpabilidad.

Castellanos Tena señala que para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable. Para que el individuo conozca la licitud de su acto y - quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, por lo tanto, concluye este autor, la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la - salud mental y el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal, que traiga consigo las consecuencias penales de la infracción. (143)

Carrancá y Trujillo (144) al respecto manifiesta, que será imputable todo aquel que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley, para poder desarrollar su - conducta socialmente; todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.

Por lo antes señalado cabe concluir que será imputable aquel sujeto que reúna las condiciones mínimas de salud y desarrollo mental en el momento del acto típico penal y que por ende, será responsable del mismo (sólo son - responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados a responder de él).

La ley penal mexicana, no hace ninguna distinción entre la imputabilidad y la inimputabilidad (aspecto negativo de la primera), y podrá determinarse el fundamento de la imputabilidad, estudiando las disposiciones correspondientes a las causas de inimputabilidad interpretándolas a contrario sensu.

(143) Ob. cit., p. 218.

(144) Ob. cit., p. 415.

Las normas penales relativas a este tema, están contenidas en los artículos 15 fracción II, 67 a 69 del C.P. y lo establecido en la Ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal (artículos 1,2, etc.). (145)

La fracción II del artículo 15 del C.P., se refiere en forma exclusiva a los trastornos de carácter transitorio que nulifican en el sujeto la capacidad de entendimiento y de voluntad sobre los actos realizados, esto es, no incluye el padecimiento de una enfermedad mental permanente ya que en los artículos 67, 68 y 69 del mismo Código, se reglamenta en forma especial, la reclusión de enfermos mentales y sordomudos en establecimientos especiales - cuando contravengan lo preceptuado por la ley penal. Castellanos Tena opina que en relación a los artículos 67, 68 y 69, opera la ausencia de imputabilidad, pero erróneamente el Código Penal sostiene la imputabilidad. (146)

También es considerada como ausencia de imputabilidad lo preceptuado en la fracción IV del artículo 15 del CP, que establece: "El miedo grave del temeroso fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor.....", ya que se caracteriza por un trastorno mental transitorio que suprime en el sujeto el uso normal de sus facultades psíquicas.

Por lo que respecta a los menores, en principio, y por disposición de la ley, son inimputables, pero esto no quiere decir que su conducta quede olvidada, ya que será tratado de una manera especial excluyéndolos de la jurisdicción Penal Común, sometiéndose a lo establecido en la ley que Crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal.

En atención al delito en estudio, consideramos que en relación a las fracciones II y IV del artículo 15, es muy difícil que pueda presentarse la inimputabilidad, ya que como señala el propio numeral, que el estado o trastorno mental involuntario es transitorio, y el delito previsto en la LIM, de termina "usar un nombre comercial", siendo que entendemos que el uso es en cierta medida permanente.

(145) Diario Oficial del 2 de agosto de 1974.

(146) Ob. cit., pp. 224-225.

Por lo que respecta a los menores (inimputables), en relación con el delito previsto en la LIM, también consideramos que es muy difícil que se presente esta situación, toda vez que por lo regular, los menores no son propietarios de establecimientos o encargados de los mismos.

De lo anterior cabe señalar, que el infractor en cada caso concreto, y de acuerdo con la Ley, deberá ser declarado imputable o inimputable, -- igual que se hace con todo sujeto violador de cualquier precepto legal.

2. CONCEPTO DE CULPABILIDAD.

En amplio sentido, la culpabilidad es entendida por Jiménez de Asúa, como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica (se comprende a la imputabilidad) (147). En sentido estricto, la culpabilidad es reprochabilidad, calidad específica de desvalor que convierte al acto de voluntad en un acto culpable. (148)

Cuello Calón sostiene que se considera culpable la conducta cuando - a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor debe - serle jurídicamente reprochada (149). Para Villalobos, la culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, des--precio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, - por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa. (150)

3. TEORIAS DE LA CULPABILIDAD.

(147) La Ley y el Delito, p. 379.

(148) Welzel, ob. cit., p. 149.

(149) Ob. cit., p. 290.

(150) Villalobos Ignacio.- Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 1960, - p. 272.

La doctrina ha tratado de establecer la naturaleza jurídica de la culpabilidad, a través de dos teorías, a saber:

- a) Teoría psicologista o psicológica de la culpabilidad.
- b) Teoría normativista o normativa de la culpabilidad.

a) Teoría Psicológica.- Para esta teoría, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad, ya supuesta; la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor. El estudio de la culpabilidad requiere el análisis del psiquismo del agente, a fin de indagar en concreto cuál ha sido su actitud respecto al resultado objetivamente delictuoso (151). La culpabilidad con base psicológica, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo cual quiere decir, que contiene dos elementos: Uno volitivo o emocional; y otro intelectual. El primero indica la suma de dos queres: de la conducta y del resultado; y el segundo, el intelectual, el consentimiento de la antijuridicidad de la conducta. (152)

Al respecto Olga Islas (153), manifiesta lo siguiente: La teoría psicológica, ha sido la tesis tradicional o clásica y atribuyó todo lo subjetivo de carácter interior a la culpabilidad y de ahí partió para afirmar que la culpabilidad no podría ser otra cosa que la relación psíquica del sujeto activo con el resultado. Solamente que esta afirmación se viene abajo con los estudios posteriores realizados por los alemanes que plantean el problema, aún sin solución, por los seguidores del psicologismo de buscar en dónde está la relación psíquica en el caso de la culpa inconsciente o sin representación. Por esto - la relación que hacen los penalistas alemanes sostiene que la culpabilidad es fundamentalmente valorativa.

- b) Teoría Normativa.- Aparece en la dogmática moderna, después de un

(151) Castellanos Tena.- Ob. cit., p. 232

(152) Porte Petit.- Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, p. 49.

(153) Ob. cit., p.p. 115-116.

largo proceso evolutivo en la materia. Frank es el primero en exponer que la culpabilidad no es tan sólo nexos psicológico, sino es además - un juicio de reproche que se hace al sujeto por la realización de su conducta o hecho injusto.

Castellanos Tena (154), haciendo un estudio muy completo manifiesta - que el ser de la culpabilidad constituye, en esta doctrina, en un juicio de - reproche; una conducta es culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con - dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la rea- lizada. La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, - o sea el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a - los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber. La exigibilidad sólo obliga a los imputables que en el caso concreto pueden comportarse con-- forme a lo mandado. Así, la culpabilidad no hace ausencia del poder compor-- tarse de acuerdo con la exigibilidad normativa, por faltar un elemento básico del juicio de reproche. Ese juicio surge de la ponderación de dos términos: por una vertiente, una situación real, una conducta dolosa o culposa cuyo au- tor pudo haber evitado; y por la otra, un elemento normativo que le exigía un comportamiento conforme al derecho; es decir, el deber ser jurídico.

Esta teoría lejos de quedarse estabilizada, ha seguido evolucionando en el pensamiento de los estudiosos del derecho. Así aparece el pensamiento del penalista alemán Graf Zu Dohna, que va más allá de lo expuesto por Frank y sus adeptos, distinguió, por primera vez, lo que debía ser la valoración en sí, o sea, la reprochabilidad y lo que realmente era el objeto de ella: volun- tad de acción. (155)

4. FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

(154) Castellanos Tena.- La culpabilidad y su aspecto negativo, Revista Jurídica Veracruzana, T. VII, Núm. I, Marzo 1957, p. 45.

(155) Islas Olga.- Ob. cit., p. 117.

Tradicionalmente se han aceptado como formas de culpabilidad, al dolo y a la culpa, otra corriente independiente a esta, ha tomado también como forma de culpabilidad a la preterintencionalidad, nosotros haremos referencia a estas tres formas.

a) Dolo.- Existe el dolo, dice Jiménez de Asúa, cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica (156). Cuello Calón sostiene que el dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso. (157)

De las definiciones antes expuestas, se concluye que el dolo está integrado por dos elementos, a saber: uno ético constituido por la conciencia de que se quebranta el deber; y el segundo volitivo o emocional que consiste en la voluntad de realizar el acto; en la violación del hecho típico.

Las diferentes corrientes doctrinarias, así como los diversos tratadistas, han elaborado clasificaciones en cuanto al dolo, nosotros trataremos aquellas especies que consideramos de mayor importancia, a saber:

- 1) Dolo directo;
- 2) Dolo eventual; y
- 3) Dolo de consecuencias necesarias.

1) Dolo Directo.- Es aquel en que la voluntad se encamina "directamente" al resultado o al acto típico; es decir, el dolo en que hay intención, tomando ésta en su propio sentido. (158)

(156) La Ley y el Delito, p. 365.

(157) Ob. cit., p. 302.

(158) Villalobos.- Ob. cit., p. 292.

- 2) Dolo Eventual.- Surge cuando el sujeto no quiere producir la lesión típica, pero sabe que su actividad puede producirla y acepta esta eventualidad.
- 3) Dolo de Consecuencias Necesarias.- Se da cuando el sujeto quiere su actividad sabiendo que con ella necesariamente va a producir una lesión típica. La producción de sus consecuencias no es aleatoria sino irremediable.

En nuestro derecho mexicano, el dolo se presenta (de una manera inadecuada) en los artículos 8 y 9 del CP, al referirse el primero, a los delitos "intencionales" y el segundo cuando establece la presunción juris tantum de dolo.

b).- La Culpa.- Encontramos como segunda forma de culpabilidad, a la culpa, que constituye el grado menor de la culpabilidad, esto es, que en ocasiones la conducta humana no proyectada voluntariamente a la producción de un daño, lo origina casualmente.

Existe culpa, dice Jiménez de Asúa, cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, sin querer el resultado antijurídico y sin ratificación. (159)

Para Cuello Calón existe culpa, cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley (160). Castellanos Tena considera que existe culpa, cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas. (161)

(159) La Ley y el Delito, pp. 371-372.

(160) Ob. cit., p. 325

(161) Ob. cit., pp. 246-247.

Como elemento de la culpa encontramos en primer término a un actuar - voluntario (positivo o negativo); como segundo, que ese actuar se realice sin las precauciones debidas; entertercer término, los resultados del acto han de ser previsibles y evitables y tipificarse penalmente; como cuarto y último - elemento, una relación de causalidad entre la conducta (hacer o no hacer iniciales) y el resultado no querido. (162)

La culpa puede dividirse en dos clases o especies; a saber:

- 1) Culpa consciente, con previsión o con representación;
- 2) Culpa inconsciente, sin previsión o sin representación.

- 1) Culpa Consciente.- Existe cuando el sujeto ha representado la posibilidad de causación de las consecuencias dañosas, a virtud de su acción o de su omisión, pero ha tenido la esperanza de que las mismas no sobrevengan.
- 2) Culpa Inconsciente.- Se da cuando no se prevé un resultado previsible (penalmente tipificado). Existe una contrariedad de la conducta causal pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Se ha considerado por algunos autores que en este tipo de culpa, falta por completo el elemento psicológico.

También se ha considerado de vital importancia el distinguir la diferencia entre la culpa consciente y el dolo eventual, siendo la siguiente:

En el dolo eventual hay acepción del resultado previsto como posible o probable, o sea voluntad, aunque no querer directo; en tanto en la culpa - consciente no hay voluntad respecto al resultado que no se quiere ni se acepta a pesar de haber sido representado. La diferencia que existe entre ambos dice Olga Islas, en que en la culpa con representación se actúa con la esperanza de que el resultado no llegue a producirse y en el dolo eventual el resultado previsto aunque no se quiere se acepta en última instancia. (163)

(162) Castellanos Tena.- Ob. cit., p. 247.

(163) Ob. cit., p. 120.

El término culpa, no se encuentra exactamente definido en el CP, vigente, pero el artículo 8 de este ordenamiento, en su fracción II señala que los delitos pueden ser no intencionales o de imprudencia. Se entiende por imprudencia toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o cuidado que cause igual daño que un delito intencional. Por lo que se concluye que el legislador quiso entender lo mismo por imprudencia que culpa.

c) Preterintencionalidad.- Se dá esta cuando el sujeto queriendo causar un daño menor produce culposamente uno mayor. Es una estructura mixta compuesta de dolo y culpa; dolo respecto del daño menor querido, y culpa respecto al daño mayor producido. (164)

Comenta Vela Treviño (165) el CP en su artículo 9 fracción II, trata a la preterintencionalidad pero en el sentido de que habiendo una voluntad ilícita inicial el resultado seguirá siendo reprochable a título doloso aún en el caso de que ese resultado, no haya sido querido pero sea una consecuencia notoria y necesaria de la conducta. Sigue diciendo este autor que habiendo ilicitud previa, el resultado previsible y evitable, debe ser imputable a título de dolo, siendo irrelevante que haya excedido los límites subjetivamente previstos por el autor de la conducta.

5. LA CULPABILIDAD EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

Como se ha venido haciendo a lo largo del presente trabajo, después de establecer los conceptos en relación a este tema, nos disponemos a determinar la culpabilidad en el delito previsto en la LIM.

(164) Islas Olga y Elpidio Ramírez.- Lógica del Tipo en el Derecho Penal.- Edit. Jurídica Mexicana, 1970, p. 7.

(165) Vela Treviño Sergio.- Culpabilidad e Inculpabilidad, Trillas, México 1973, pp. 260-261.

Consideramos que el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, puede presentarse en cualquiera de las tres formas que revis--ten a la culpabilidad, es decir, culpa, dolo y preterintencionalidad.

Será doloso el delito en comento, cuando el sujeto activo quiera vo--luntariamente usar un nombre comercial igual al de un tercero, sabiendo que - con esta conducta se está violando un derecho jurídicamente protegido.

Habrá culpa, cuando el sujeto está usando un nombre comercial igual - al de un tercero, por el hecho de que este sujeto desconocía que el nombre - empleado en su negociación es igual al de un tercero que lo posee con anterio - ridad, y que por esta situación, se está presentando una conducta típicamente antijurídica.

Se presentará la preterintencionalidad en el caso de que una persona quisiera usar un nombre parecido al de un tercero, pero sin quererlo, lo está usando idéntico o igual al de este tercero, por lo que en un principio sólo - se presentaba una infracción prevista en la LIM en su artículo 210 fracción - IV, pero al usar el signo distintivo idéntico al ya protegido, se está en pre - sencia de el delito previsto en el artículo 211 del propio ordenamiento.

6. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Como aspecto negativo de la culpabilidad, tenemos las causas que im - piden la integración de la culpabilidad, llamadas causas de inculpabilidad.

Jiménez de Asúa al referirse a las causas de inculpabilidad (exculpa - ción), define a estas, como las que absuelven al sujeto en el juicio de re--proche. El inculpable, en un sujeto completamente capaz, y sino le es repro - chada su conducta, es porque a causa de error o por no podersele exigir otro modo de obrar, en el juicio de culpabilidad, se le absuelve. (166)

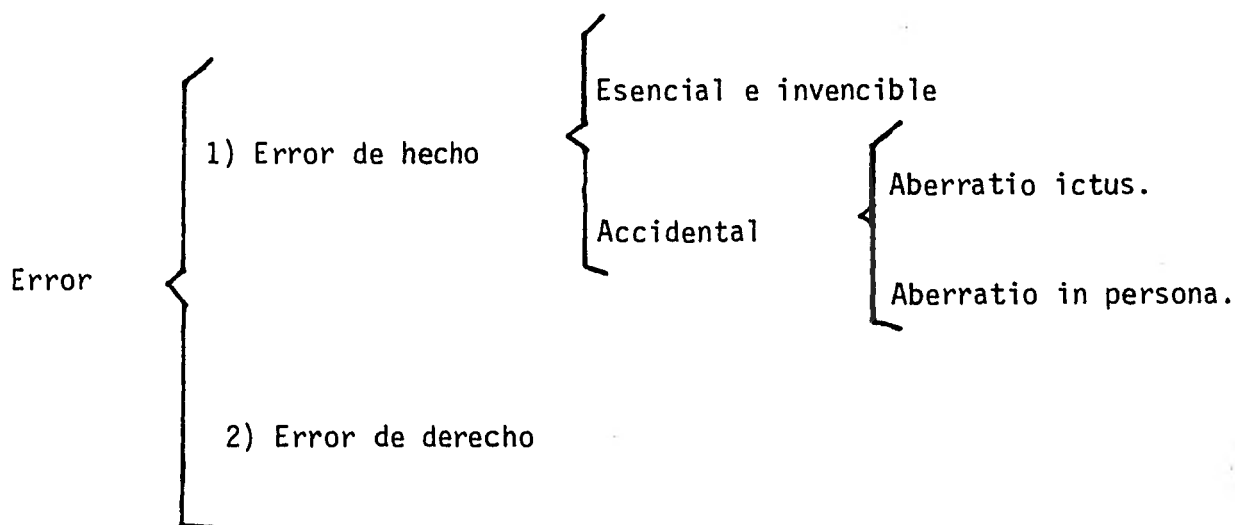
La doctrina es uniforme al señalar las causas de inculpabilidad y - que a continuación estudiaremos:

- a) Error;
- b) La no exigibilidad de otra conducta.

(166) La Ley y el Delito, p. 389.

a) Error.- Consiste en una idea falsa, una representación errónea de un objeto cierto; es un estado positivo. Es un juicio psicológico - consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en realidad.

El error es un término genérico ya que existen diversos tipos, se ha sostenido que son dos los grupos de error, mismos que a su vez se subdividen, a saber:



1) Error de Hecho.- Este tipo de error versa sobre hechos jurídicos, es decir, sobre las condiciones exigidas en el hecho para la aplicación de una regla jurídica; siendo que cuando se presenta el -- error esencial, se produce la inculpabilidad, siempre y cuando éste sea invencible, pudiendo caer sobre los elementos constitutivos del delito, de carácter esencial, o sobre alguna circunstancia - - agravante o atenuante de penalidad.

Se dice que el error es invencible cuando no deriva de culpa; de tal modo que, aún con el concurso de la debida diligencia, no hubiera podido evitarse.

Error accidental.- Este será cuando el error no recaea sobre circuns--tancias esenciales del hecho, sino secundarias; y esta a su vez se subdivide en:

Error de golpe.- Se dá cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivalente.

Error de la persona.- Es cuando el error versa sobre la persona objeto del delito.

Como ya se había señalado, el único que puede anular la culpabilidad dogmáticamente es el error de hecho esencial, el CP únicamente se refiere al error de hecho esencial o invencible, contenido en su artículo 15 fracciones VI y VII. El error accidental es referido en las fracciones I y V del artículo 9 del mismo ordenamiento, pero esta referencia es innecesaria ya que -- este tipo de errores, son ineficaces para borrar la culpabilidad.

- 2) Error de Derecho.- Se dá cuando el sujeto, considera que su conducta no es violatoria de derecho, ya sea porque desconoce la existencia de la norma Penal, ya porque tiene conocimiento inexacto de la misma.

La mayoría de los códigos no le reconocen eficacia a este tipo de errores, con base en el principio "la ignorancia de la ley no excusa de responsabilidad" o "a nadie beneficia", nuestro derecho mexicano, tampoco reglamenta este tipo de errores, aunque encontramos algunas referencias a ellos - en el artículo 9 fracciones III y IV del CP vigente, pero en ambas hipótesis la culpabilidad es dolosa, por lo ya expuesto.

- b) No exigibilidad de otra conducta.- Se había apuntado con anterioridad, que el aspecto negativo de la culpabilidad, estaba integrado por el error y por la no exigibilidad de otra conducta, por lo que, toca su estudio, a esta segunda hipótesis.

La inexigibilidad de otra conducta sólo es factible encuadrarla dentro de la tesis normativa de la culpabilidad, y de acuerdo con ella, elimina la reprochabilidad que de la conducta o hecho se hace al sujeto. La tesis normativa fundamenta la culpabilidad en la exigibilidad dirigida al sujeto - para que conforme su conducta a lo establecido por las normas, esto es, no - hacer cuando prohíben y hacer cuando mandan. (167)

Por lo tanto, habrá ocasiones en que la exigibilidad de una conducta ta puede no estar notivada, por la presencia de circunstancias impositivas -

de la realización de esta, y por lo mismo, no podrá reprochársele esa conducta al sujeto del delito.

A este respecto Cuello Calón manifiesta que una conducta no puede considerarse culpable cuando al agente, dadas las circunstancias de su situación, no puede exigírsele una conducta distinta a la observada. (168)

Mezger (169) considera que el reproche tiene su punto de arranque en un enjuiciamiento individual de la situación de hecho y del deber que de ella se deduce para el autor. El reproche a título de culpa sólo puede recaer sobre una infracción del deber individualmente fundamentado personalmente dirigido. Por ello en lo que concierne a la esfera de la culpabilidad culposa, - lo que suministra la comprensión correcta de esta causa de exclusión de la culpabilidad, es más que el problema del enjuiciamiento material de la culpabilidad, el de la separación de la forma de la culpabilidad de la causa de exclusión de la misma. Pero esta separación debe ser llevada a cabo en el derecho positivo, continúa diciendo este autor, que la causa de exclusión de la culpabilidad de la inexigibilidad sólo queda reservada a una zona relativamente pequeña de libre apreciación valorativa y que en lo restante en nada se modifica la índole positiva de la valoración de los bienes jurídicos, lo cual - equivale a afirmar que la adecuación individual de la valoración que debe ser garantizada por la causa especial (de exclusión de la culpabilidad) de la no exigibilidad, no tiene por misión alterar las valoraciones derivadas de la ley positiva, sino tan sólo la de completarlas.

En opinión de Sánchez Cortés, la no exigibilidad de otra conducta, no destruye los elementos intelectual y volitivo, solamente los vuelve carentes de relevancia valorativa ante la presencia del juicio superior de irreprochabilidad. Pudiendo formular que: dolo o culpa frente a motivación irreprochable igual a inculpabilidad. (170)

Algunos autores opinan que la no exigibilidad de otra conducta, es causa de inculpabilidad, otros opinan que es la motivación de una excusa, la cual, dejando subsistente el carácter delectivo del acto excluye la pena.

En nuestro CP, aunque sin mencionar el término de "no exigibilidad", - recoge en su artículo 15 diversos casos de no exigibilidad de otra conducta, - a saber:

(168) Ob. cit., p. 468.

(169) Ob. cit., pp. 218-222.

(170) Sánchez Cortés.-Una eximente que no se omitió en la ley. Revista Criminología, Núm. I, México, 1962, pp.49-50.

- 1) El temor fundado;
- 2) Encubrimiento de parientes y allegados; y
- 3) Estado de necesidad (bienes del mismo valor).

- 1) El Temor Fundado e Irresistible (vis compulsiva).- La fracción IV del citado artículo 15 del CP, establece como excluyente de responsabilidad " el temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en la persona del contraventor.....". Es la coacción moral - ejercida sobre el sujeto, mediante la amenaza de un peligro real, - grave e inminente, es decir, hay una voluntad viciada, pero debe entenderse que la voluntad del sujeto no se anula, conservando las - facultades del juicio y decisión, pero esta, como ya dijimos, amenaza, al sujeto no puede imponersele el deber de su propio sacrificio.
- 2) Encubrimiento de Parientes y Allegados.- Está previsto en la fracción IX del artículo 15 del CP que dice: " ocultar al responsable de un delito o los efectos, objetos, o instrumentos del mismo o impedir que se averigüe, cuando no se hiciere por un interés bastardo y no se empleare algún medio delictuoso, siempre que se trate:
 - A) Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;
 - B) El cónyuge y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo;
 - C) Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad.

Al respecto algunos autores opinan como ya habíamos comentado, en que en el encubrimiento opera una causa de inculpabilidad y otros sostienen que - es una excusa absolutoria.

- 3) Estado de Necesidad.- Encontramos su fundamento en la fracción IV del multicitado artículo 15. Ya habíamos hecho el estudio de esta fracción cuando vimos las causas de licitud o justificación, pero ahora, nos referiremos a bienes de igual valor, teniendo la necesidad de conservar uno de ellos y destruir el otro. Al igual que en el inciso anterior, hay autores que opinan que en virtud de el estado de necesidad (bienes de igual valor), estaremos en presencia de una ausencia de culpabilidad, y otros opinan que ante esta situación, estaremos en presencia de una excusa absolutoria o perdón.

7. INCULPABILIDAD EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

Después de haber estudiado a la inculpabilidad en términos generales, nos referiremos en particular al delito materia de este trabajo.

Las causas de inculpabilidad que consideramos pudieran presentarse en el delito, en comento, son por una parte el error de hecho invencible, es decir cuando quien está usando un nombre comercial de un tercero, lo hace porque a través de diversas fuentes de información (Cámara de Comercio o industria, directorio telefónico, Gaceta de Invenciones y Marcas, etc.), verificó que no existía un nombre comercial como el que él iba a adoptar (no existe de lo ni culpa). Pero debemos aclarar que es sólo una suposición el ejemplo antes citado.

Otra de las causas que consideramos, es la no exigibilidad de otra - conducta en el caso de el temor fundado, es decir, cuando alguien se ve amenazado y obligado a usar un nombre comercial de un tercero, pero insistimos nuevamente en que son casos teóricos ya que en la práctica pudiera ser muy remota su presentación.

Por lo que respecta a las demás causas de inculpabilidad, estimamos - que no podrán presentarse como impeditivas del nacimiento del delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM.

C A P I T U L O V I I I

CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD, LA PUNIBILIDAD Y SUS ASPECTOS NEGATIVOS.

1. Las condiciones objetivas de punibilidad en la doctrina.
2. Aspecto negativo.
3. Condiciones objetivas y su aspecto negativo en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas.
4. Punibilidad y excusas absolutorias.
5. Punibilidad y su aspecto negativo en el delito previsto en la fracción VII del artículo -- 211 de la Ley de Invenciones y Marcas.

1. LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD EN LA DOCTRINA.

La doctrina no es uniforme en determinar la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad. Dos son las corrientes adoptadas para establecer tal naturaleza, a saber: la primera que considera a tales condiciones como parte integrante del delito, es decir, como elemento necesario sin el cual no se integra la figura delictiva. La segunda que sostiene que dichas condiciones son ajenas al delito, y relevantes sólo para la actualización de la pena.

En apoyo de la segunda corriente Jiménez de Asúa manifiesta que no se puede considerar que las condiciones de penalidad constituyan uno de los caracteres del delito. La esencia de ellos, como de todas las partes de una definición, estriba en su generalidad, en que sean aplicables a todas o a la inmensa mayoría de las infracciones delictivas. No ocurre así con las denominadas condiciones de penalidad. Son de naturaleza dudosa y de muy escaso número (171). Esta postura encuentra apoyo por la mayoría de los autores, en especial en Europa y América.

Ernest Beling las define como ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena que no pertenece al tipo del delito, que no condicionan la antijuridicidad y que no tienen carácter de culpabilidad, continúa diciendo este autor, que las circunstancias constitutivas de una condición de penalidad se diferencian de una manera clara de los elementos del tipo del delito, en que aquellas no son circunstancias que pertenezcan al tipo....., por lo que no se requiere que sean abarcadas por el dolo del agente, sino que basta con que se den simplemente en el mundo exterior, objetivo. (172)

Pannain hace una exposición muy clara de lo que debe entenderse por estas condiciones, y manifiesta que son elementos esenciales porque cuando se requieren, sin ellas no hay punibilidad, y, por lo tanto, no hay delito; sin embargo, no son elementos constitutivos porque no intervienen en la cons

(171) La Ley y el Delito, p. 417.

(172) Citado por Jiménez de Asúa, La Ley y el Delito, pp. 416-417.

trucción de la figura criminosa; su función es la de acondicionar la existencia de un delito ya estructuralmente perfecto, pero no vital. Así como los - varios órganos son esenciales para la existencia de un individuo, el oxígeno que debe respirar, es esencial para su vida pero no es un órgano. (173)

Consideramos correctas las conclusiones a las que llega Maggiore (174) en relación a estas condiciones, a saber:

- a) Las condiciones de punibilidad son solamente suspensivas, no resolutive.
- b) La condición de punibilidad supone un delito completo en todos sus elementos esenciales; si alguno de éstos falta, no habrá delito, aunque la condición se verifique.
- c) Si no se verifica la condición de punibilidad, el delito no es punible, ni siquiera como intentado. También la tentativa supone la verificación de la condición.
- d) No es punible la participación o el favorecimiento en un delito - condicional, cuya condición de punibilidad no se haya verificado.
- e) El momento consumativo del delito condicional coincide, no con la consumación efectiva, sino con la realización de la condición; por - eso la prescripción empieza a contarse desde ese momento.

Como consecuencia de la no fijación de la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad, se confunden a menudo o bien emplean in distintamente con los términos "requisitos de procedibilidad" o con las "condiciones de perseguibilidad".

A nuestro entender -dice Jiménez de Asúa- las más genuinas condiciones objetivas de punibilidad son los presupuestos procesales a que a menudo se subordina la persecución de ciertas figuras de delitos, como la calificación de la quiebra. (175)

Guillermo Colín Sánchez sostiene que existe identidad entre las "cues

(173) Pannain Remo.- Manuele di Diritto Penale.- Torino, Tomo I, 1950,p.274.

(174) Ob. cit., p. 282.

(175) La Ley y el Delito, p. 425.

tiones prejudiciales" y las "condiciones objetivas de punibilidad", así como con los "requisitos de procedibilidad". Expresa este autor que quienes hablan de condiciones objetivas de punibilidad lo hacen desde el punto de vista general del Derecho Penal, y los que aluden a cuestiones prejudiciales, enfocan el problema desde el punto de vista procesal. (176)

2. ASPECTO NEGATIVO.

El aspecto negativo de las condiciones objetivas de punibilidad, debe plantearse desde dos puntos de vista, a saber:

Para aquellos que consideran estas condiciones como elementos necesarios del delito, su ausencia, produce la inexistencia del delito. Por la otra corriente, los que sostienen que las condiciones son circunstancias extrañas al delito, consideran que a falta de estas condiciones el delito existe, pero hasta en tanto se realice la condición objetiva podrá aplicarse la pena.

3. CONDICIONES OBJETIVAS Y SU ASPECTO NEGATIVO EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

Tomando los criterios sustentados por Jiménez de Asúa y Colín Sánchez, expuestos con anterioridad, en el delito materia de este trabajo, si encontramos condiciones objetivas de punibilidad, como se desprende del artículo 213 de la LIM, que dice: " Para el ejercicio de la acción penal se requiere la previa declaración de la Secretaría de Industria y Comercio (SPFI) en relación con la existencia del hecho constitutivo del delito de que se trate.

(176) Colín Sánchez Guillermo.- Derecho Mexicano de Prodecimientos Penales, Porrúa, 1964p. 236.

Dichas declaraciones se formularán desde un punto de vista técnico, no prejuzgarán sobre las acciones civiles o penales que procedan y se harán - del conocimiento de la Procuraduría General de la República.

Por lo tanto, cuando se ha obtenido la declaración previa de la SPFI, por la infracción de la norma, podrá solicitarse el ejercicio de la acción penal para el infractor. En el supuesto de que estuviera ausente esta condición, no podrá castigarse al sujeto infractor, hasta en tanto no se cumpla - con este requisito, pero una vez cumplimentado el presupuesto procesal ausente, podrá reproducirse la acción contra el responsable.

4. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

No existe uniformidad entre los tratadistas, en establecer si la punibilidad es parte esencial del delito o bien si es consecuencia natural de este.

En las definiciones que se han dado del delito, se aprecia esta divergencia de opiniones en cuanto unos, incluyen a la punibilidad y por lo tanto le dan un carácter de elemento esencial, como ocurren con Cuello Calón que lo define como la acción punible (117); otros como Castellanos Tena (178) y - Villalobos (179), sostienen que la punibilidad no forma parte del delito, ya que este se integra por la conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad y la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale - para tratar de reprimir al delito.

Castellanos Tena (180), para afirmar que la punibilidad no forma parte esencial del delito, cita un ejemplo dado por Porte Petit que dice: cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, concurre una conducta o hecho, típicos, antijurídicos, imputables y culpables, -

(177) Ob. cit., p. 139

(178) Ob. cit., p. 269

(179) Ob. cit., pp. 205-206.

(180) Ob. cit., p. 270.

pero no punibles en tanto no se llena la condición objetiva de punibilidad, - lo cual viene a confirmar que ésta no es un elemento sino una consecuencia - del delito.

Consideramos como correcto el segundo criterio, es decir, que la punibilidad no es parte del delito, sino consecuencia de éste ya que existen delitos a los que no es aplicable una pena, por existir una excusa absolutoria.

Por punibilidad se entiende a la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los derechos consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

Después de haber visto someramente a la punibilidad, trataremos su aspecto negativo, la impunidad o también llamada excusæ absolutorias.

Por excusas absolutorias se entiende a aquellas causas que dejan subsistir el carácter delictivo del acto y que no hacen más que excluir la pena.

Dejois las define como aquellos hechos determinados por la ley que - sin borrar el carácter delictivo de un acto, sin suprimir la culpabilidad de su autor, producen, sin embargo, una excepción de la penalidad que ordinariamente se asocia a la perpetración de una infracción (181). Jiménez de Asúa - dice que son causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie - pena alguna, por razones de utilidad pública (182).

Los autores coinciden en afirmar que las excusas absolutorias se deben más que a razones jurídico, a razones políticas y sociales. El Estado ha considerado que en ocasiones, por utilidad social es necesario dejar impune - el delito cometido.

Nuestro CP, recoge a las excusas absolutorias en diversos artículos y citaremos algunos de ellos:

- a) Excusa en razón de mínima temibilidad, artículo 375 CP.
- b) Excusa por el encubrimiento de parientes, artículo 280 CP.
- c) Excusa en razón de la maternidad consciente artículo 333 CP.

(181) Citado por Jiménez de Asúa.- La Ley y el Delito, 433.

(182) La Ley y el Delito, p. 433.

d) Excusa en razón de la conservación del núcleo familiar, artículo - 377 CP.

5. PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

La LIM en su artículo 212, establece:

"Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez a quien cometa cualquiera de los delitos a que se refiere el artículo anterior".

Algunos autores consideran que estas medidas, no son lo suficientemente eficaces para castigar a los infractores de los derechos de propiedad industrial y sugieren que se suprima la pena alternativa contenida en el citado artículo y sea aumentada la sanción, con el objeto de que el acusado no alcance la libertad condicional.

La ley no prevé ninguna excusa absolutoria y por lo mismo liberatoria de la pena, a quien cometa el ilícito previsto por el artículo 211 del ordenamiento en comento, lo que consideramos correcto para darle mayor eficacia a este precepto.

Es importante hacer mención a lo establecido en el artículo 214 de la LIM que dice:

"Independientemente de la sanción administrativa y el ejercicio de la acción penal, el perjudicado por cualquiera de las infracciones y delitos a que esta ley se refiere podrá demandar del o de los autores de los mismos, la reparación y el pago de los daños y perjuicios sufridos con motivo de la infracción o del delito".

C A P I T U L O IX

FORMAS DE APARICION DEL DELITO

1. El iter criminis. 2. La tentativa y la consumación en la doctrina. 3. La tentativa en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas. 4. La consumación del delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas. 5. El delito imposible. 6. Concurso de delitos. 7. Concurso ideal o formal y concurso real o material en el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas. 8. Participación. 9. Encubrimiento.

1. EL ITER CRIMINIS.

El delito, recorre un camino desde su concepción hasta su ejecución, pasando por diferentes etapas. Al estudio de estas etapas recorridas por el delito, se le conoce como el Iter Criminis (camino del delito), que comprende desde su ideación hasta su agotamiento, es decir, desde su iniciación hasta su consumación o total agotamiento.

La doctrina es uniforme al referirse a este punto y divide al Iter Criminis en dos fases, a saber:

- a) Fase interna o subjetiva.
- b) Fase externa u objetiva.

a) Fase Interna o Subjetiva.- Sólo existe mientras el delito, encerrado en la mente del autor, no se manifiesta exteriormente. Se compone básicamente de tres etapas:

- 1) Idea criminosa o ideación;
- 2) Deliberación; y
- 3) Resolución.

1) Ideación.- Se produce al surgir en la mente del sujeto la idea de cometer un delito (tentación).

2) Deliberación.- Es el acto de sopesar la idea criminosa y la idea de no aceptarla (factores de carácter moral, ético, etc.), puede tenerse como resultado el rechazo de la primera idea y aceptación de la segunda o a la inversa.

3) Resolución.- El sujeto después de haber meditado resuelve cometer el delito, pero cabe aclarar que esta resolución sólo es en la mente del sujeto, es decir, no ha salido al exterior.

La fase interna queda fuera de toda amenaza penal, lo cual es uniforme en opiniones, desde Ulpiano se ha sostenido este criterio quien manifestó: "Nadie puede ser penado por sus pensamiento"; en igual sentido Rossi expone: " El pensamiento es libre, escapa a la acción material del hombre; podrá ser

criminal pero no podrá ser encadenado. (183)

b) Fase Externa u Objetiva.- Esta fase ya se manifiesta a través de la realización de actos materiales e incluso de preparación y a su vez se divide en:

- 1) Resolución manifiesta o manifestación;
- 2) Preparación; y
- 3) Ejecución.

1) Manifestación.- Se exterioriza la idea criminosa, como idea o pensamiento exteriorizado. En términos generales, la resolución manifiesta no es incriminable, pero existen algunas excepciones como - por ejemplo, la amenaza (art. 282 CP), la provocación de un delito (art. 209 CP), etc. Esto se debe a que estos delitos, con la pura manifestación se consuma o tipifica el ilícito.

2) Preparación.- Jiménez de Asúa dice: "son aquellos actos que no constituyen la ejecución del delito proyectado, pero que se refieren a este delito en la intención del agente, que tiende así a preparar su ejecución (184). Estos actos no son aún punibles, pero existen algunas excepciones como las señaladas en el artículo 256 del CP, que en opinión de los autores rompe con el principio de igualdad consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

3) Ejecución.- El momento pleno de ejecución del delito, puede ofrecer dos diversos aspectos: tentativa y consumación, que a continuación estudiaremos.

2. LA TENTATIVA Y LA CONSUMACION EN LA DOCTRINA.

(183) Citados por Castellanos Tena.- Ob. cit., p. 276.

(184) La Ley y el Delito, p. 478.

A) La Tentativa.-

La tentativa es la ejecución o inejecución (en su caso) de actos encaminados a la realización de un delito, si no se consuma por causas independientes del querer del agente (185). Jiménez de Asúa al referirse a la tentativa manifiesta que cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito sin llegar a llenarla, y va dirigido claramente a conseguir la objetividad jurídica del delito, pero sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura a que da lugar se denomina tentativa, por lo tanto, sigue diciendo este autor, puede definirse como la ejecución incompleta de un delito. (186)

En ocasiones, puede interrumpirse la actividad ejecutiva voluntaria, pero entonces no estaremos en presencia de una tentativa propiamente dicha, sino de desistimiento, y por lo tanto no podrá ser punible (siempre que no haya lesionado algún bien jurídicamente protegido).

La doctrina es uniforme al establecer las clases de tentativas, a saber:

- a) Tentativa inacabada o delito intentado.
- b) Tentativa acabada o delito frustrado.

a) Tentativa Inacabada.- Es aquella cuando se han verificado los actos tendientes a la producción del resultado, pero por causas extrañas, el sujeto omite alguno o varios y por eso el evento no surge: hay una incompleta ejecución. (187)

b) Tentativa Acabada.- Se presenta cuando el agente ejecuta todos los actos propios y característicos del delito, de modo que este queda materialmente ejecutado, pero sin que el resultado responda a la intención de aquel, por causas independientes de su voluntad, es decir, cuando el agente ha hecho todo cuanto era necesario para su consuma-

(185) Ramos Bejarano Javier.- La Tentativa Inacabada, Revista de la Facultad de Derecho, Tomo XVI, enero-marzo, 1964, p. 64.

(186) La Ley y el Delito, p. 474.

(187) Castellanos Tena.- Ob. cit., p. 280.

ción sin que ésta llegue a producirse. (188)

Para Castellanos Tena (189), la diferencia que existe entre estas dos clases de tentativas es que en la inacabada, el delito no se consuma ni subjetiva ni objetivamente; en tanto que en la tentativa acabada, el delito se realiza subjetiva pero no objetivamente.

Si bien es cierto que existen distintas opiniones en relación a - que si la tentativa debe o no ser punible, y si lo es bajo qué fundamentos; en cierta forma existe uniformidad en los criterios de los autores al respecto, Jiménez de Asúa (190), estima que la punibilidad de la tentativa se funda, de un lado, en la voluntad criminal, que se da igual que en el delito consumado, y de otra parte, en el peligro en que ha estado en un momento concreto el bien jurídico que se atacaba, así como en la alarma o daño social que ocasiona.

La gran mayoría de los tratadistas estima que por equidad, la tentativa debe ser sancionada con menos severidad que en el delito consumado, - toda vez que en la consumación se lesiona el bien jurídicamente protegido, - mientras que en la tentativa se pone en peligro este bien.

B) La Consumación.-

Como última fase del Iter Criminis (fase externa), tenemos a la consumación. Existe consumación cuando se integran los elementos del tipo.

Para Cuello Calón se da la consumación cuando se han lesionado - efectivamente el bien jurídico objeto de la protección penal. (191)

3. LA TENTATIVA EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

(188) Cuello Calón.- Ob. cit., p. 530.

(189) Ob. cit., p. 280.

(190) La Ley y el Delito, p. 474.

(191) Ob. cit., p. 536.

Consideramos que la tentativa si es concebible teóricamente en sus - dos aspectos en el delito materia de este trabajo, tal afirmación se hace por el siguiente motivo:

En la práctica han sido contados los casos en que se haya configurado este delito (aunque han existido muchos), y esto se debe a los múltiples obstáculos que presenta el tipo legal. Por tanto, la tentativa resulta casi imposible que se dé en la práctica y menos que la misma sea punible.

4. LA CONSUMACION DEL DELITO PREVISTO EN LA FRACCIÓN VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

Esta se dará en el delito en estudio, cuando el infractor haya realizado todos los actos materiales de ejecución, es decir, que materialmente esté usando dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio, del mismo giro.

5. EL DELITO IMPOSIBLE.

En este tipo de delito, no se produce el resultado deseado por el sujeto (causas ajenas a su voluntad), pero porque el delito es imposible.

En el delito imposible, dice Castellanos Tena, no se realiza infracción de la norma por imposibilidad material, por inidoneidad de los medios - empleados o por inexistencia del objeto del delito. (192)

Existen severas críticas en relación a este tipo de delitos tanto - por su denominación como por la impunidad del mismo.

(192) Ob. cit., p. 281.

En relación a nuestro delito en estudio, consideramos que pudiera presentarse el delito imposible, en el caso de que una persona aconsejara a otra de usar un nombre comercial que él conoce y le indica en que forma se utiliza y a que giro se dedica, por lo tanto el segundo decide usar este nombre como le fué indicado. Esto es que tiene la voluntad de cometer el ilícito y de hecho lo realiza, adoptando el nombre comercial que le fue indicado. Pero este sujeto no sabe que el consejo que le fué dado, es inventado en la imaginación del sujeto primario, es decir, que en realidad no existe ningún nombre comercial que estuviera siendo usado por un tercero, y por lo mismo no habrá delito aunque el sujeto activo lo quiera cometer.

6. CONCURSO DE DELITOS

Nos encontramos en presencia de concurso de delitos cuando un mismo sujeto, es autor de varias infracciones penales. En la misma persona concurren varias autorías delictivas.

El concurso de delitos puede revestir dos formas, a saber:

- a) Ideal o formal.
- b) Real o material.

a) Ideal o Formal (unidad de acción y pluralidad de resultados).- Se produce cuando en una sola conducta o hecho, se violan varias disposiciones penales. Se advierte en este tipo de delitos una doble o múltiple infracción, es decir, por medio de una acción u omisión del agente, se llenan dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el derecho. (193)

Nuestro CP en su artículo 58, prevé este tipo de delitos y establece:

"Siempre que con un sólo hecho ejecutado en un sólo acto, o una sola omisión, se violen varias disposiciones penales que señalen sanciones diversas, se aplicará la del delito que merezca pena mayor, la cual podrá aumentar se hasta una mitad más del máximo de su duración. "

b) Real o Material (pluralidad de acciones y de resultados).- Se produce cuando una misma persona realiza dos o más conductas independientes que importan cada una la integración de un delito, cualquiera que sea la naturaleza de éste, si no ha recaído sentencia irrevocable respecto de ninguno de ellos y la acción para perseguirlos no está prescrita. (194)

Este tipo de delitos también son previstos en el CP en su artículo 18 que dice:

" Hay acumulación; Siempre que alguno es juzgado a la vez por varios delitos, ejecutados en actos distintos, si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita".

La doctrina ha determinado varios sistemas de represión para esta clase de concurso de delitos:

- 1) Sistema de la acumulación material de penas;
- 2) Sistema de la absorción de penas; y
- 3) Sistema de la acumulación jurídica.

- 1) Sistema de la Acumulación Material.- Consiste en la aplicación de todas las penas que correspondan a cada delito cometido, las cuales habrán de ser aplicadas sucesivamente, una tras otra.
- 2) Sistema de la Absorción.- Se aplica la pena del delito más grave, considerando a los otros delitos cometidos, como circunstancias - agravantes, es decir, el delito más grave absorbe a los demás.
- 3) Sistema de la Acumulación Jurídica.- Consiste en la suma de las - penas, correspondientes a todos los delitos cometidos, pero autorizando una proporcional reducción de las mismas y fijando un límite máximo que no se puede rebasar por el legislador.

El legislador mexicano adopta un sistema diferente a los antes expuestos, como se prevé en el artículo 64 del CP que dice:

"En caso de acumulación se impondrá la sanción del delito mayor, que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los demás delitos, sin que nunca pueda exceder de cuarenta años, teniendo en cuenta las circunstancias del artículo 52".

7. CONCURSO IDEAL O FORMAL Y CONCURSO REAL O MATERIAL EN EL DELITO PREVISTO EN LA FRACCIÓN VII DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

De lo expuesto en relación a los dos tipos de concurso de delitos, podemos afirmar que el delito previsto en la LIM, puede concurrir en las dos formas citadas con otros delitos y que a continuación pasamos a exponer:

Estaremos en presencia de concurso ideal o formal, en relación con el delito materia del presente trabajo cuando por ejemplo una persona usa un nombre comercial igual al de un tercero (se actualiza la fracción VII del artículo 211 de la LIM), pero por usar este nombre comercial, también es violada la fracción IV del mismo numeral que dice: "usar sin consentimiento de su titular una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o los servicios que aquella proteja", es decir, a que el tercero además de ser el titular del derecho a usar un nombre comercial, también tiene registrado este nombre como marca de producto y de servicio, por lo tanto, se actualizan en un sólo acto dos delitos, uno previsto en la fracción VII y el otro en la fracción IV, ambas del artículo 211 de la LIM.

Por lo que toca al concurso real o material, no existe ningún problema para identificarlo, ya que el sujeto realiza dos o más conductas independientes, esto es, que en actos diversos, use sin consentimiento de su titular una marca registrada: ofrezca en venta o ponga en circulación productos protegidos por una marca registrada, después de haber alterado ésta; use dentro de la zona geográfica que abarque la clientela efectiva un nombre comercial - igual a otro que ya está siendo usado por un tercero; etc. Lo que ocasiona que cada una de estas conductas importará un delito diferente.

8. PARTICIPACION.

En muchas ocasiones puede decirse que el delito, es producto de la actividad de un sólo hombre, en otras, se requiere la actividad de dos o más sujetos (si así lo requiere el tipo penal), y por último, habrá casos en que - sin requerir el tipo legal la intervención de dos o más sujetos, la concurrencia se presenta, dándose de esta forma la participación propia o concurso - - eventual.

Castellanos Tena la define como la voluntaria cooperación de varios - individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera esa pluralidad. Este autor hace notar que si la estructura del tipo requiere dos o - más sujetos activos, se integra el concurso necesario. (195)

La participación la podemos clasificar en diversos grados, teniendo - por lo tanto, autor, coautor y cómplice, y se distingue dentro de la catego-- ría de autor el mediato, el intelectual y el material.

El artículo 13 del CP recoge todos los grados de participación, esta- blece este numeral lo siguiente:

"Son responsables de los delitos:

- I.- Los que inducen o compelen a otro a cometerlos;
- II.- Los que intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos;
- III.- Los que presten auxilio o cooperación de cualquiera especie para su ejecución; y
- IV.- Los que, en casos previstos por la ley, auxiliien a los delincuentes, una vez que éstos efectuaron su acción delictuosa.

El legislador al redactar el artículo antes transcrito, suprimió las denominaciones de autor, coautor, etc., pero implícitas en el texto del propio numeral, dejando al juez la tarea de fijar en cada caso concreto la pena merecida en atención al grado de participación.

Consideramos que en relación al delito materia de este trabajo, pueden aplicarse las reglas generales de la participación.

A continuación haremos el estudio de los grados que dentro de la participación se admiten:

- a) Autoría intelectual;
- b) Autoría material;
- c) Coautor;
- d) Autoría mediata; y
- e) Complicidad.

a) Autoría Intelectual.- El autor intelectual es el que instiga a un tercero a realizar la conducta descrita en el tipo legal. También se le conoce a este autor como inductor, excitador o provocador.

Es importante hacer notar que en esta clase de autoría el inductor se vale de un hombre que actúa libre y conscientemente. (196)

En el delito previsto en la LIM, podemos encontrar esta clase de autoría, cuando un sujeto induce a otro a usar un nombre comercial igual al de un tercero.

b) Autoría Material.- El autor material es el que física y materialmente realiza los actos ejecutivos exigidos por el delito, es decir, es el que realiza la conducta descrita en el tipo legal.

El autor material por lo tanto, se presenta en todos los delitos y - por lo mismo, en el delito previsto en la LIM, el autor material será el que use el nombre comercial de un tercero.

c) Coautoría.- El coautor es el que conjuntamente con el autor realiza la conducta o hecho descrito por el tipo penal. En rigor técnico es considerado como autor. Saver define a este tipo de autoría como la que consiste en que el dominio del hecho unitario es común a varias personas. Todo coautor complementa con su parte del hecho las partes del hecho de los demás en un total delictuoso; por eso también responde por el total. (197)

(196) Frank.- citado por Jiménez Huerta.- La Tipicidad, México, 1955., p.179.

(197) Saver Guillermo.- Derecho Penal, Parte General, Barcelona, 1956. p. 113.

En el delito en estudio, la coautoría podrá darse en el caso de que fueran dos los sujetos, propietarios de un establecimiento, que decidieran y usaran un nombre comercial de un tercero.

d) Autoría Mediata.- Pavón Vasconcelos al referirse a esta autoría dice que se denomina autor mediato al que para realizar - el delito se vale, como ejecutor material, de una persona exenta de responsabilidad, bien por ausencia de conducta, por error. Por ser un imputable (198). La presencia de un autor mediato,- dice Olga Islas, hace suponer que en la configuración del tipo hubo un autor material, el cual utilizó de instrumento al autor mediato. (199)

En el delito en estudio pudiera darse esta situación cuando un sujeto pusiera una negociación a nombre de un menor y le ordenara a éste la adopción de un nombre comercial para identificar el establecimiento - siendo que el nombre comercial ya es usado por un tercero, y por lo mismo se configuraría el ilícito.

e) Complicidad.- Esta consiste en el auxilio prestado a sabiendas, para la ejecución del delito, pudiendo consistir en un acto o en un consejo. Jiménez de Asúa, define al cómplice como al sujeto que presta al autor una cooperación secundaria a sabiendas de que favorece la comisión del delito, pero sin que - su auxilio sea necesario. (200)

En relación al delito materia de este trabajo, pudiéramos citar como ejemplo, el hecho de que una persona que se dedique a la elaboración de anuncios luminosos, es requerida por un sujeto para que elabore un - anuncio que contenga un nombre comercial igual al de un tercero. El autor será el que requirió el servicio (el usa el nombre comercial) y el cómplice será el que los elaboró (si sabía que era para la comisión de un ilícito).

9. ENCUBRIMIENTO .

(198) Ob. cit., p. 463.

(199) Ob. cit., p. 152.

(200) La Ley y el Delito, p. 509.

Cuello Calón lo define como la ocultación de los culpables del delito o del cuerpo o de los efectos de éste, o de los instrumentos con que se cometió, o el de sus huellas, con el fin de eludir la acción de la justicia; o en auxiliar a los delincuentes para que se aprovechen de los efectos del delito o de las ventajas económicas que éste les hubiere proporcionado, o en aprovecharse el propio encubridor de aquellos beneficios. Es preciso para su existencia un hacer activo, la conducta pasiva la omisión en denunciar el delito o los delincuentes conocidos, no constituye encubrimiento. (201)

Se ha estimado que el encubrimiento debe ser tratado por los Códigos Penales como delito autónomo, abandonando el viejo sistema de considerarlo como una forma de participación del delito que se encubre (202). Sin embargo, el CP mexicano adoptó un sistema diferente sobre el particular, debido a que como explica la Comisión Redactora del Código: No fué posible incluir todos los casos de encubrimiento, como figura delictiva especial, por la dificultad práctica en cuanto a la represión ya que quedaría supeditado el éxito de un proceso por encubrimiento al previo en que se declara la responsabilidad de los partícipes en el delito encubierto. Esta dificultad se resolvió creando un sistema mixto que consiste en considerar al encubrimiento por regla general, como grado de coparticipación en los términos del artículo 13; que incluye como responsables a los que presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución.....y considerar así mismo el encubrimiento como delito específico en contados casos, que se enumeran en el artículo 400. (203)

Traranto el delito previsto en la LIM, podemos mencionar como ejemplo el hecho de que un inspector de la Dirección General de Invenciones y Marcas no proporcionara la información del uso indebido de un nombre comercial. También pudieramos citar el caso de que se concediera la publicación de un nombre comercial a sabiendas de que el mismo ya había sido publicado y que además conociera las intenciones del solicitante, amen de incurrir en responsabilidad oficial.

(201) Ob. cit., pp. 552-553.

(202) Ceniceros José Angel.- El encubrimiento como Delito, Criminalia, XI, - pp. 208-209.

(203) Ibidem, p. 208-209.

C A P I T U L O X

DEFENSA DEL DERECHO AL NOMBRE COMERCIAL

1. Procedimiento administrativo.
2. Recursos.
3. Procedimiento penal.

1. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.

Hemos ya estudiado a lo largo de este trabajo, la integración -- del delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, par-- tiendo de esto, a continuación trataremos lo relativo a los requisitos -- establecidos en la propia Ley para poder solicitar el ejercicio de la ac-- ción penal a la autoridad competente, por la comisión de este ilícito.

En efecto, antes de solicitar el ejercicio de la acción penal -- por la usurpación de un nombre comercial, se deberá cumplir con el requi-- sito previo de procedibilidad previsto en el artículo 213 de la LIM que -- a la letra dice:

"ARTICULO 213.- Para el ejercicio de la acción penal se requerirá la previa declaración de la Secretaría de Industria y Comercio (hoy SPFI), en relación con la existencia del hecho constitutivo del delito de que se trate.

Dichas declaraciones se formularán desde un punto de -- vista técnico no prejuzgarán sobre las acciones civiles o penales que procedan y se harán del conocimiento de -- la Procuraduría General de la República".

El procedimiento para que se lleve a cabo dicha declaración se -- inicia con el escrito formulado por el afectado, al que se acompañará -- los documentos y constancias en que se funde su petición, así como el -- comprobante del pago de derechos.

Satisfechos los requisitos anteriores, se correrá traslado a -- la contraparte, concediéndole un plazo no menor de quince ni mayor de -- treinta días hábiles, para que se entere de documentos y constancias en que se funde la acción y manifieste lo que a su derecho convenga. La -- SPFI podrá allegarse, por su parte, todos los elementos que considere ne-- cesarios para cerciorarse de la exactitud de cualquier dato, y en su --

caso, requerir la comprobación correspondiente (art. 194).

Una vez transcurrido el término para formular objeciones, previo estudio de los antecedentes respectivos, y en su caso, desahogadas las -- pruebas, se dictará la resolución administrativa (declaración), la que se notificará a las partes (art. 197).

Si en dicha declaración, se comprueba la existencia de la usurpa-- ción, quedará entonces integrado el requisito previo de procedibilidad y por lo tanto, se dará aviso a la Procuraduría General de la República pa-- ra que se inicie el ejercicio de la acción penal correspondiente por la -- comisión del ilícito en estudio.

2. RECURSOS.

En el Título Décimo, Capítulo IV, la LIM prevé un recurso admi-- nistrativo en contra de las sanciones impuestas con motivo de la comisión de las infracciones administrativas a que se refiere el artículo 210 de -- la propia Ley, entre las cuales se encuentra en su fracción IV el usar -- dentro de la zona geográfica en que resida la clientela efectiva, un nom-- bre comercial semejante en grado de confusión con otro que ya esté siendo usado por un tercero para amparar un establecimiento industrial, comer -- cial o de servicio del mismo o similar giro.

Lo anterior supone el trámite en el que se solicita la declara-- ción administrativa correspondiente, procedimiento que se compone igual-- que el de solicitud de declaración de ilícito, en demanda, contestación-- y resolución, a la cual le recaerá la imposición de una multa en caso de comprobarse el uso de un nombre comercial semejante a otro que ya esté -- siendo usado por un tercero; en contra de la resolución administrativa -- que impone una multa al infractor, la Ley prevé el recurso a que ya -- hicimos mención, mismo que deberá interponerse dentro del término de -- quince días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la resolu-- ción respectiva, con dicho recurso podrán ofrecerse las pruebas que ten--

gan relación con los hechos, con excepción de la confesional y la testimonial.

La Secretaría dictará resolución definitiva dentro de los treinta días siguientes a la fecha de recepción o desahogo de pruebas.

La interposición de dicho recurso, suspenderá la ejecución de la resolución impugnada en cuanto al pago de multas.

Finalmente si la persona a quien se le impuso una multa definitiva no estuviera de acuerdo con la misma, el único camino para impugnarla será el Juicio de Garantías.

La declaración a que se refiere el artículo 213 de la LIM, no es una sanción, sino una declaración administrativa, por lo que consideramos que en tratándose de declaraciones por la comisión de ilícitos como lo es la que se dicta en base a lo previsto por la fracción VII del artículo -- 211, la LIM no prevé ningún recurso o medio de defensa, por lo que la única posibilidad de impugnar esta declaratoria es la interposición del Juicio de Garantías.

3. PROCEDIMIENTO PENAL.

En el supuesto de que se declare administrativamente el ilícito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, y ésta haya quedado definitivamente declarada por la autoridad administrativa o bien por la autoridad judicial si hubiera sido impugnada en la vía de amparo, se enviará oficio a la Procuraduría General de la República y ésta iniciará la averiguación previa correspondiente.

Se requerirá a la parte actora, quien se convertirá en denunciante, para que aporte todas las pruebas conducentes a acreditar el ilícito.

Posteriormente, se citará al acusado para que rinda su declaración y acto continuo, el Agente del Ministerio Público Federal consignará el acta a un Juez de Distrito en Materia Penal.

Siguiendo los trámites legales, el Juez de Distrito radicará el expediente y dará vista al Agente del Ministerio Público Federal adscrito al Juzgado de Distrito que corresponda para que solicite la orden de comparecencia.

Ejecutada ésta, se presentará al acusado para que rinda su declaración preparatoria y en el término de setenta y dos horas se dictará auto de sujeción a proceso, continuándose con los trámites de dicho juicio hasta que se dicta sentencia.

El sentenciado tiene derecho a impugnar la sentencia, apelando la misma ante un Tribunal Unitario, y finalmente, si la sentencia dictada por este Tribunal le sigue siendo desfavorable, recurrirá en amparo directo ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como puede verse en todo lo antes expuesto, el procedimiento administrativo que se tramita ante la Dirección General de Invenciones y Marcas, resulta además de tardado innecesario pues como hemos apuntado anteriormente, en la averiguación previa se reproduce en forma casi idéntica el mismo, haciéndose notar que entre el tiempo que tarda el procedimiento administrativo y el desahogo del juicio de amparo, en sus dos fases, ante un Juzgado de Distrito y revisión ante un Tribunal Colegiado; pueden pasar fácilmente cuatro o seis años, y si a esto agregamos el tiempo que se lleve la averiguación previa, juicio ante un Juez de Distrito en Materia Penal, apelación y amparo, pueden transcurrir otros seis años lo que nos daría un total de doce años para que el afectado en sus derechos de propiedad industrial pudiera iniciar el ejercicio de las acciones correspondientes al pago de daños y perjuicios y la reparación del daño, establecidas en el artículo 214 de la LIM.

En vista de lo tardado de estos procedimientos que hacen nugato

rio el derecho del titular de un nombre comercial, proponemos se suprima el procedimiento de declaración administrativa de un ilícito, y se deje que el Ministerio Público Federal en la averiguación previa, se allegue de todos los elementos de convicción, estableciéndose que la Dirección General de Invenciones y Marcas podrá coadyuvar con éste.

También resulta bastante blanda la Ley para el infractor en virtud de que por una parte, la pena es alternativa y por la otra, la penalidad es de dos a seis años de prisión, su término medio aritmético es de cuatro años, lo cual permite al infractor gozar de libertad durante el procedimiento, lo que se traduce en gozar de libertad durante todos esos años y lo que es peor, continuar cometiendo la infracción en perjuicio del titular de un nombre comercial.

En este otro punto, también proponemos se suprima la alternatividad de la pena y se aumente su penalidad de cuatro a ocho años de prisión a efecto de que el acusado no disfrute de dicha libertad.

C O N C L U S I O N E S

C O N C L U S I O N E S

1. Existe un ordenamiento jurídico internacional (CUP), que reconoce y protege al nombre comercial a través de los principios de Trato Nacional, Asimilación y Prioridad.
2. El nombre comercial está protegido en todos los países signatarios -- del CUP sin obligación de depósito o registro, por disposición expresa del propio ordenamiento; pero esto ha ocasionado una ineficaz protección a este signo distintivo.
3. El delito en estudio vino a ser sancionado hasta la LIM en virtud de que en los ordenamientos anteriores no se tipificaba este delito ya - que únicamente se concretaban a establecer las sanciones.
4. El nombre comercial no ha sido plenamente definido por los tratadistas ni tampoco por la legislación, exceptuando a la Iniciativa de Ley que Regula los Derechos de los Inventores y el Uso de los Signos Marcarios, lo que ha ocasionado que este signo distintivo sea entendido de diversas formas, lo que en la práctica y sobre todo al momento de ejercitar el derecho que sobre el mismo se tiene, cause infinidad de conflictos.
5. Consideramos que debería modificarse lo establecido en el CUP y la - LIM en relación al trato que se le da al nombre comercial, para lo - cual proponemos se le otorgue un trato igual que a la marca.
6. La protección de un nombre comercial no debería de limitarse a una - zona geográfica ni mucho menos a una clientela efectiva, esta protección debería al igual que los demás signos distintivos ser en toda - la República.
7. Las características del nombre comercial hacen muy difícil su protección en virtud de que la interpretación a las mismas se realiza en -

en forma subjetiva y por lo tanto, no es uniforme, por lo que sugerimos se supriman las mismas.

8. Consideramos de suma importancia que el delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM, debe ser estudiado a través de los elementos que lo conforman.
9. Solamente podrá invocarse el deber jurídico penal que se desprende del tipo penal en estudio, por el principio de legalidad consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
10. Existen referencias espaciales muy importantes en el tipo y que por lo tanto, lo hacen muy complejo; nos referimos básicamente a la zona geográfica que abarque la clientela efectiva.
11. Estimamos que el bien jurídico tutelado consiste en un derecho patrimonial, inmaterial, exclusivo, que concede la LIM.
12. El consentimiento en relación con el delito materia de este trabajo -- puede presentarse como una causa de licitud y no de atipicidad.
13. El delito previsto en la fracción VII del artículo 211 de la LIM puede presentarse en cualquiera de las tres formas que reviste la culpabilidad.
14. Como condiciones objetivas de punibilidad encontramos la previa declaración que realiza la SPFI en relación con la existencia del hecho -- constitutivo del delito; consideramos que esta declaración debería de suprimirse, en virtud de lo tardado que hace el procedimiento, haciendo nugatorio el derecho del titular de un nombre comercial.
15. Se da la consumación del delito en estudio cuando se han realizado -- todos los actos materiales de ejecución, es decir, que materialmente -- esté usándose dentro de la zona geográfica que abarque la clientela -- efectiva, un nombre comercial igual a otro que ya esté siendo usado --

por un tercero, para amparar un establecimiento industrial, comercial o de servicio del mismo giro.

16. Las sanciones impuestas en el artículo 212 de la LIM, a nuestro juicio, son bajas y permiten que el delincuente alcance su libertad, sugiriéndose se aumenten éstas; de igual manera estimamos que debería de suprimirse el carácter alternativo de la pena.

B I B L I O G R A F I A

B I B L I O G R A F I A

- ALVAREZ SOBERANIS JAIME, La Regulación de las Invencciones y Marcas y la Transferencia de Tecnología.- Porrúa, México, 1979.
- ANTOLISEI FRANCISCO, La Acción y el Resultado en el Delito.- Jurídica Mexicana, México, 1959.
- BARRERA GRAFF J., Tratado de Derecho Mercantil.- Porrúa, México, 1957.
- BIRPI, Algunas notas sobre el Convenio de París, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 5, enero-junio, México, - 1965.
- BLASCO FRANCISCO Y FERNANDEZ DE MOREDA, La Tipicidad, la Antijuricidad y la Punibilidad como Caracteres del Delito en su Noción Técnica Jurídica.- Revista Criminalia IX, México.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, Derecho Penal Mexicano, Parte General.- Porrúa, México, 1980.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO, Lineamientos Elementales de Derecho Penal.- Porrúa, México, 1978.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO, La Culpabilidad y su Aspecto Negativo.- Revista Jurídica Veracruzana, Tomo VII, Núm. 1, marzo, México, 1957.
- CENICEROS JOSE ANGEL, El Encubrimiento como Delito.- Revista Criminalia XI, México.
- COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Porrúa, México, 1964.
- CORREA ENRIQUE, Protección del Nombre Comercial en México en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 1, enero-junio México, 1963.
- CUELLO CALON E., Derecho Penal I.- Barcelona, 1956.
- FISCH P. Y MANCEBO MURIEL G., La Competencia Desleal, Trillas, México, 1975.
- ISLAS MAGALLANES OLGA, Delito de Revelación de Secretos.- Tesis Profesional, UNAM, México, 1962.
- ISLAS MAGALLANES OLGA Y ELPIDIO RAMIREZ, Lógica del Tipo en el Derecho Penal.- Jurídica Mexicana, México, 1970.
- JIMENEZ DE ASUA, Tratado de Derecho Penal, Tomos III y IV, Buenos Aires, 1958.

- JIMENEZ DE ASUA, La Ley y el Delito.- Sudamericana, Buenos Aires, 1980.
- JIMENEZ HUERTA MARIANO, Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Porrúa, México, 1980.
- JIMENEZ HUERTA MARIANO, La Antijuricidad.- Imprenta Universitaria, México, 1952.
- JIMENEZ HUERTA MARIANO, La Tipicidad.- Porrúa, México, 1955.
- LEONARDOS LUIS, El Nombre Comercial en el Derecho Brasileño, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núms. 21-22, - enero-diciembre, México, 1973.
- MAGGIORE, Derecho Penal, Tomo I, Temís, Bogotá, 1954.
- MANZINI, Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, 1948.
- MAC AULIFFER JEREMIAS, Los Nombres Comerciales en el Comercio Internacional en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, - Núm. 17, enero-junio, México, 1971.
- MEZGER, Tratado de Derecho Penal, Madrid, 1954.
- O'FARRIL JORGE, Patentes, Marcas y Diseños Argentinos frente a los Regímenes Internacionales, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 3, enero-junio, México, 1964.
- PANNAIN REMO, Manuale di Diritto Penale, Tomo I, Torino, 1950.
- PAVON VASCONCELOS, Manual de Derecho Penal Mexicano.- Porrúa, México, 1978.
- PEREZ Y PEREZ MELITON, Problemas Jurídicos de los Nombres Comerciales.- Tesis Profesional, UNAM, México, 1980.
- PORTE PETIT C., Programa de Derecho Penal.- UNAM, México, 1960.
- PORTE PETIT C., Importancia de la Dogmática Jurídica Penal, México, 1954.
- PORTE PETIT C., Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal.- Porrúa, México, 1980.
- RAMOS BEJARANO JAVIER, La Tentativa Inacabada, Revista de la Facultad de Derecho, Tomo XVI, enero-marzo, 1964.
- RANIERI, Diritto Penale, Napoli, 1950.
- RANGEL MEDINA DAVID, Tratado de Derecho Marcario, México, 1960.

- RANGEL MEDINA DAVID, La Reglamentación actual de la Propiedad Industrial en América Latina y su Futuro Desarrollo, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núms. 27-28, enero-diciembre, 1976.
- RANGEL MEDINA DAVID, La Propiedad Industrial en el Estudio del Derecho - Mercantil, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núms. 23-24, enero-diciembre, 1974.
- RANGEL ORTÍZ HORACIO, El Uso de la Marca y sus Efectos Jurídicos.- Tesis Profesional, UIA, México, 1980.
- ROMANI JOSE LUIS, Propiedad Industrial y Derecho de Autor.- Bosch, Barcelona, 1976.
- SANCHEZ CORTES, Una exigente que no se omitió en la Ley, Revista Criminológica, Núm. 1, México, 1962.
- SANSO RONDON HILDA, La Adhesión de Venezuela a la Convención de París, en Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 7, enero-junio, 1966.
- SAVER GUILLERMO, Derecho Penal, Parte General, Barcelona, 1956.
- SEPULVEDA CESAR, El Sistema Mexicano de la Propiedad Industrial.- Porrúa,- México, 1955.
- SOLER SEBASTIAN, Derecho Penal Argentino, Buenos Aires, 1951.
- VELA TREVIÑO JORGE, Culpabilidad e Inculpabilidad.- Trillas, México, 1973.
- VILLALOBOS IGNACIO, Derecho Penal Mexicano.- Porrúa, México, 1960.
- WELZEL HANS, Derecho Penal, Buenos Aires, 1956.
- ZAFARRONI, Teoría del Delito.- Ediar, Buenos Aires, 1973.

LEGISLACION

PUBLICACIONES

JURISPRUDENCIA

L E G I S L A C I O N

- CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES; Porrúa, México, 1978.
- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO; Porrúa, México, 1978.
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS; Porrúa, México, 1979.
- LEGISLACION SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL, TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA E INVERSIONES EXTRANJERAS, Porrúa, México, 1981.
- LEY DE INVENCIONES Y MARCAS; Diario Oficial, 10 de febrero de 1976.
- LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL, Diario Oficial, 31 de diciembre de 1942.
- LEY DE MARCAS INDUSTRIALES Y DE COMERCIO; Diario Oficial, 2 de septiembre - de 1903.
- LEY DE MARCAS Y DE AVISOS Y NOMBRES COMERCIALES; Diario Oficial, 27 de julio de 1928.
- LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL; Porrúa, México, 1980.
- LEY QUE CREA LOS CONSEJOS TUTELARES PARA MENORES INFRACTORES DEL DISTRITO FEDERAL; Diario Oficial, 2 de agosto de 1974.

P U B L I C A C I O N E S

- ANTEPROYECTO DE LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL; Versión mimeográfica, Asociación Mexicana de la Propiedad Industrial.
- INICIATIVA DE LEY QUE REGULA LOS DERECHOS DE LOS INVENTORES Y EL USO DE LOS SIGNOS MARCARIOS; Versión mimeográfica de la Presidencia de la República, - 29 de noviembre de 1975.
- PROYECTO DE REFORMAS A LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS; Versión mimeográfica, Asociación Mexicana de la Propiedad Industrial, 1978.

J U R I S P R U D E N C I A

INFORME DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION; Segunda Sala, 1973.

JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, 1955-1963, 2a. Sala, Ediciones Mayo, 1965.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Tomo XV, Séptima época, segunda parte.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Tomo LIX, Séptima época, sexta parte.