

396
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



"ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 211
FRACCION IV DE LA LEY DE INVENCIONES
Y MARCAS"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JAVIER HERRERA SALAZAR

Ciudad Universitaria, México,

Octubre de 1987



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 está 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.

INDICE GENERAL

	Pag.
INTRODUCCION	1
PRIMERA PARTE	
CAPITULO I.-	
PANORAMA HISTORICO DE LA EVOLUCION DE MARCAS	6
I.- EVOLUCION DE PIEDRA	8
a).- Edad de Piedra	
b).- Mesopotamia	9
c).- Pueblo Hebrero	
d).- Fenicios	10
e).- China	
f).- Egipto	11
g).- Greta	
h).- Grecia	
i).- Roma	12
j).- Edad Media	
II.- EVOLUCION Y DESARROLLO DE LAS MARCAS EN MEXICO	14
a).- Estado de Comercio de la Nueva España	16
b).- Disposiciones de las Marcas sobre los Objetos de Plata	17
c).- Reglamento y Aranceles de 1778	21
d).- Marcas de Fuego, de las Corporaciones Mondsticas, en - Los libros	
III.-EL DERECHO DE LAS MARCAS EN EL MEXICO INDEPENDIENTE	22
a).- Generalidades	

	Pag.
b).- Código de Comercio de México de 16 de Mayo de 1854	23
c).- Código Civil de 1870	24
d).- Código Penal de 1871	25
e).- Código de Comercio de 1884	26
f).- Ley de 11 de Diciembre de 1885	28
g).- Código de Comercio de 1889	
 CAPITULO II.-	
ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN NUESTRO PAIS	34
1.- Ley de Marcas de Fábrica de 20 de Noviembre de 1889	
2.- Decreto de 30 de Junio de 1896 sobre depósito de Marcas de <u>Apa</u> <u>riencia extranjera</u>	35
3.- Decreto de 28 de Mayo de 1903, que fija las bases para legis-- <u>lar sobre propiedad industrial</u>	
4.- Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de Agosto de 1903	36
5.- Decreto de 11 de Diciembre de 1903. Convención de <u>Parls</u>	38
6.- Reglamento de 9 de Noviembre de 1909 para el Registro de <u>Mar--</u> <u>cas Internacionales</u>	
7.- Decreto de 6 de Septiembre de 1909. Arreglo de Madrid	
8.- Disposiciones dictadas durante la Revolución, iniciada en 1910	
9.- Disposiciones dictadas con motivo de la Primera Guerra Europea	40
10.- Decreto de 17 de Marzo de 1920. Impuesto por el Registro <u>Ren-</u> <u>ovación de Marcas</u>	
11.- Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 26 de Junio de 1928	41
12.- Reglamento de la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comercia-- <u>les de 11 de Diciembre de 1928</u>	

	Pag.
13.- Código Penal de 4 de Octubre de 1929 para el Distrito y Territorios Federales	42
14.- Decreto de 2 de Enero de 1935 que reforma y adiciona en materia Penal la Ley de 1928	43
15.- Ley de Propiedad Industrial de 1942	
16.- Decreto de 9 de Marzo de 1943 que abrogó el arreglo de Madrid de 1891	44
17.- Legislación emergida durante la Segunda Guerra Mundial	
18.- Reglamentación de las Marcas Obligatorias. Reformas Legales de 1949 y 1953	45
19.- Decreto de 31 de Diciembre de 1953	
20.- Decreto de 22 de Septiembre de 1952	
21.- Acuerdo de 12 de Febrero de 1953	46
22.- Ley de Invenciones y Marcas de 10 de Febrero de 1976	
 CAPITULO III.-	
LEGISLACION COMPARADA	51
1.- ASPECTOS GENERALES	
a).- Legislación aplicable	
b).- Forma para la adquisición de la Titularidad de una Marca	53
c).- Procedimiento establecido para el Registro de una Marca	54
d).- Uso de la Marca	56
e).- Vigencia del Registro	57
f).- Cesión de una Marca	58
g).- Nulidad de una Marca	59
h).- Caducidad de la Marca	60

	Pag.
i).- Extinción de la Marca	61
j).- Tutela Civil	62
k).- Tutela Penal	
II.- CONCEPTO DE MARCA Y LEGISLACION REGULADORA; EN PAISES COMO:	64
a).- Argentina	
b).- Bélgica	65
c).- Brasil	
d).- Canada	
e).- Checoslovaquia	66
f).- España	
g).- Estados Unidos	
h).- Francia	68
i).- Gran Bretaña	
j).- Italia	
PARTE SEGUNDA	
CAPITULO IV.-	
A).- DOGMATICA JURIDICO PENAL	74
B).- PROBLEMAS QUE PLANTEA LA DOGMATICA DEL DELITO	78
C).- CONCEPTO DE DELITO	80
D).- ELEMENTOS DEL DELITO	81
E).- DELITOS COMUNES Y DELITOS ESPECIALES	83
f).- LEY ESPECIAL	84
CAPITULO V.-	
CONDUCTA	
1.- Concepto	93
a).- Formas de Conducta	94

	Pag.
b).- <i>La Conducta en nuestro Delito Especial</i>	96
3.- <i>CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A LA CONDUCTA</i>	
a).- <i>Delitos de acción</i>	97
b).- <i>Delitos de Omisión</i>	
c).- <i>Delitos Unisubsistentes</i>	
d).- <i>Delitos Plurisubsistentes</i>	
4.- <i>CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A SU RESULTADO</i>	98
a).- <i>Delitos de Simple Conducta</i>	
b).- <i>Delitos de Resultado Material</i>	
c).- <i>Delitos Peligro</i>	
d).- <i>Delitos de Lesión</i>	99
e).- <i>Delitos Instantáneos</i>	
f).- <i>Delitos Instantáneos con efectos permanentes</i>	
g).- <i>Delitos Continuados</i>	
h).- <i>Delitos Permanentes o Continuos</i>	
5.- <i>RELACION CAUSAL</i>	100
a).- <i>Teoría de la Equivalencia de las Condiciones</i>	
b).- <i>Teoría de la Próxima, Inmediata o Última Condición</i>	
c).- <i>Teoría de la Condición más Eficaz</i>	
6.- <i>AUSENCIA DE CONDUCTA</i>	102
a).- <i>Vis Absoluta</i>	103
b).- <i>Vis Maior</i>	
c).- <i>Movimientos Reflejos</i>	
d).- <i>Sueño, Sonambulismo e Hipnotismo</i>	104
<i>CAPITULO VI.-</i>	
1.- <i>TIPICIDAD</i>	109

	Pag.
2.- ELEMENTOS DEL TIPO	110
a).- Sujeto Activo	111
b).- Sujeto Pasivo	112
c).- El Objeto	113
d).- Elementos Objetivos	114
e).- Elementos Normativos	
f).- Elementos Subjetivos	
g).- Referencias Temporales	115
h).- Referencias Espaciales o de Lugar	
3.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL TIPO	
a).- Tipos Fundamentales o Básicos	
b).- Tipos Especiales	
c).- Tipos Complementarios, Circunstanciados o Subordinados	116
d).- Tipos Independientes o Autónomos	
e).- Tipos de Formulación Libre	
f).- Tipos de Formulación Casulística	
g).- Tipos Normales y Anormales	117
h).- Tipos Símiles y Complejos	
4.- AUSENCIA DE TIPO	118
5.- LA TIPICIDAD	119
CAPITULO VII.-	
1.- LA ANTIJURIDICIDAD O ANTIJURIDICIDAD	124
a).- Concepto	
b).- La Antijuricidad en nuestro delito especial	125
2.- CAUSAS DE LICITUD	126

	Pag.
a).- Denominación	
b).- Concepto	
a).- Legítima Defensa	127
b).- Estado de Necesidad	130
c).- Cumplimiento de un Deber	131
d).- Ejercicio de un Derecho	132
e).- Impedimento legítimo	133
f).- Obediencia Jerárquica	134
 CAPITULO VIII.-	
CUARTO ELEMENTO DEL DELITO (LA CULPABILIDAD) Y SU ASPECTO NEGATIVO (LA CULPABILIDAD)	137
1.- LA IMPUTABILIDAD	138
a).- La imputabilidad en el Delito en Estudio	139
2.- LA INIMPUTABILIDAD	140
a).- Estado de Inconciencia producido por el empleo de substancias tóxicas, embriagantes y enervantes	
b).- Estado de Inconciencia producido por Toxinfecciones	141
c).- Estado de Inconciencia producido por trastornos mentales	
a).- El Miedo Grave	
b).- Acciones libres en su causa	142
3.- LA CULPABILIDAD	143
a).- Concepto	144
b).- Naturaleza	145
c).- Especies de culpabilidad	
a).- Dolo	146

	Pag.
b).- <i>Diversad clases de Dolo</i>	
c).- <i>La Culpa</i>	147
d).- <i>Clases de Culpa</i>	148
e).- <i>La Preterintencionalidad</i>	
4.- LA INculpABILIDAD	149
A).- CAUSAS DE INculpABILIDAD	
a).- <i>El Error</i>	
b).- <i>Coacción sobre la voluntad</i>	151
c).- <i>Caso Fortuito</i>	152
d).- <i>No exigibilidad de otra conducta</i>	153
B).- HIPOTESIS DE INculpABILIDAD	
a).- <i>Estado de Necesidad</i>	
b).- <i>Encubrimiento entre parientes</i>	
c).- <i>Aborto por causas Imprudenciales o Sentimentales</i>	154
CAPITULO IX.-	
1.- CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE LAS MISMAS	160
a).- <i>Concepto</i>	161
2.- LA PUNIBILIDAD	162
a).- <i>Concepto</i>	
3.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS	164
a).- <i>Concepto</i>	
EXCUSAS ABSOLUTORIAS RECONOCIDAS POR LA LEY:	165
a).- <i>Excusa en razón de la conservación del núcleo familiar</i>	166
b).- <i>Excusa en razón de la mínima temibilidad</i>	
CAPITULO X.-	
FORMAS DE APARICION DEL DELITO	

	Pag.
1.- El Iter Criminis	172
a).- Fase del Iter criminis	
b).- La Tentativa	174
a).- Concepto	175
b).- Elementos	176
c).- Formas de Tentativa	
d).- Punibilidad de la Tentativa	177
2.- LA PARTICIPACION	179
a).- Concepto	180
3.- EL CONCURSO DE DELITOS	
a).- Formas de Concurso	181
b).- Formas de Participación	182
c).- El Encubrimiento	184
4.- EL CONCURSO APARENTE DE LEVES	186

INTRODUCCION

Con frecuencia oímos decir que la ciencia jurídica mexicana en lo relativo a los Derechos de Autor, Derechos de Inventor, Derechos sobre signos -- distintivos de mercancías y establecimientos comerciales, Derechos sobre -- Marcas Registradas y Competencia desleal es una materia nueva, inexplorada; también se dice que los bienes de la índole apuntada carecen de una protección eficaz debido a la anticuada y deficiente legislación.

Más dichos conceptos no corresponden a la realidad y sólo obedecen a -- una incompleta información, pues sin ocultar que otras disciplinas jurídi-- cas han sido favorecidas por la atención de los investigadores del derecho, la verdad es que en nuestro país como en la mayoría de las naciones civiliza-- das y cultas, contamos con importantes manifestaciones de la actividad le-- gislativa, jurisprudencial y doctrinaria en el campo de los Derechos Inmate-- riales.

Es precisamente de la "Ley de Invenciones y Marcas" en su artículo 211 fracción IV donde localizamos el punto medular del presente trabajo; ya que ahí encontramos la descripción de un delito que por estar contenido en una "Ley Especial" como lo es la "Ley de Invenciones y Marcas"; estaremos en -- presencia de un "Delito Especial". El cual será estudiado a la luz de la -- Dogmática Jurídico Penal.

Derivando por ello que el título del presente trabajo lo designemos -- "Estudio Dogmático del Artículo 211 fracción IV de la Ley de Invenciones y Marcas".

Cabe destacar que nuestra obra fué dividida en dos partes; integradas por un total de diez capítulos.

La primera parte de nuestra investigación esta integrada por los tres primeros capítulos, en los cuales se ha pretendido señalar la evolución histórica que las MARCAS han experimentado a lo largo de los miles de años en que la humanidad se ha desarrollado.

También se contienen los antecedentes legislativos que en lo relativo a las MARCAS ha experimentado nuestro país a lo largo de su devenir histórico.

Se enuncia igualmente las principales leyes que en materia de MARCAS se han promulgado en nuestro país.

Concluyendo nuestra primera parte exponiendo la naturaleza jurídica -- de la "Ley de Invencciones y Marcas" y realizando un breve estudio de Derecho Comparado con la Legislación Venezolana en lo relativo al aspecto de la regulación de las MARCAS.

La parte segunda de nuestra investigación comprende siete capítulos relativos al estudio dogmático de nuestro delito especial.

Señalando las diferentes teorías que han pretendido estudiar al DELITO, desentrañando su origen y el porqué de esa denominación hecha a la Dogmática Jurídica Penal, exponiendo también la base legal de los DELITOS ESPECIALES, todo ello en el capítulo cuarto.

En los restantes capítulos que componen esta obra se realiza propiamente el estudio dogmático de nuestro Delito Especial, señalando para tal efecto los elementos esenciales y no esenciales del DELITO en sus aspectos Positivo y Negativo.

Concluyendo nuestra obra con lo relativo a la vida o camino que recorre todo delito; y por consiguiente el que recorre nuestro DELITO ESPECIAL

en estudio.

Importante es señalar que el presente estudio Dogmático se ha elaborado con la única finalidad de hacer palpable y notoria la importancia que a la materia de DELITOS ESPECIALES, debe de concedercele, ya que dado el gran número de Leyes Especiales existentes, resulta un tanto inimaginable el número que de DELITOS ESPECIALES; y que sólo mediante la existencia y conocimiento de esta materia podemos llegar a conocer en su mayoría; ya que una de las principales funciones de la misma es analizar Dogmáticamente siguiendo la corriente Analítica o Atomizadora, a todos y cada uno de los delitos que no están contenidos en el Código Penal; sino en Leyes Especiales, derivando por ende su denominación de "DELITOS ESPECIALES".

PRIMERA PARTE

I.- PANORAMA HISTÓRICO DE LA EVOLUCIÓN DE LAS MARCAS

II.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN NUESTRO PAÍS DEL DERECHO MARCARIO

III.- LEGISLACIÓN COMPARADA DEL DERECHO MARCARIO

SEGUNDA PARTE

- IV.- LA DOGMATICA JURIDICO PENAL
- V.- PRIMER ELEMENTO DEL DELITO (CONDUCTA) Y SU ASPECTO NEGATIVO
- VI.- SEGUNDO ELEMENTO DEL DELITO (TIPICIDAD) Y SU ASPECTO NEGATIVO
- VII.- TERCER ELEMENTO DEL DELITO (ANTI JURIDICIDAD) Y SU ASPECTO NEGATIVO
- VIII.- CUARTO ELEMENTO DEL DELITO (CULPABILIDAD) Y SU ASPECTO NEGATIVO
- IX.- LA PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO (EXCUSAS ABSOLUTORIAS)
- X.- FORMAS DE APARICION DEL DELITO

C A P I T U L O I

**PANORAMA HISTORICO DE LA EVOLUCION
DE LAS MARCAS**

I N D I C E

I: EVOLUCION HISTORICA

- a).- EDAD DE PIEDRA
- b).- MESOPOTAMIA
- c).- PUEBLO HEBREO
- d).- FENICIOS
- e).- CHINA
- f).- EGIPTO
- g).- GRETA
- h).- GRECIA
- i).- ROMA
- j).- EDAD MEDIA

II: EVOLUCION Y DESARROLLO DE LAS MARCAS EN MEXICO

- a).- ESTADO DEL COMERCIO DE LA NUEVA ESPANA
- b).- DISPOSICIONES DE LAS MARCAS SOBRE LOS OBJETOS DE PLATA
- c).- REGLAMENTO Y ARANCELES DE 1778
- d).- MARCAS DE FUEGO, DE LAS CORPORACIONES MONASTICAS, EN LOS LIBROS

III: EL DERECHO DE LAS MARCAS EN EL MEXICO INDEPENDIENTE

- a).- GENERALIDADES
- b).- CODIGO DE COMERCIO DE MEXICO DE 16 DE MAYO DE 1854
- c).- CODIGO CIVIL DE 1870
- d).- CODIGO PENAL DE 1871
- e).- CODIGO DE COMERCIO DE 1884
- f).- LEY DE 11 DE DICIEMBRE DE 1885
- g).- CODIGO DE COMERCIO DE 1889

1.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA

Las marcas dentro del ámbito del comercio, con las funciones y características que tienen en nuestros días, no fueron conocidas, ni reguladas como lo son en la actualidad; fueron varios los siglos que tuvieron que transcurrir para que lo que hoy conocemos como una "marca registrada" otorgara a su propietario los beneficios y derechos que en la actualidad le concede, - siglos y siglos de constante evolución, del Derecho Marcario en los que ha adoptado diversos y muy variadas modalidades para llegar a encumbrarse en el lugar que hoy ocupa; y más aún para ir correspondiendo a las exigencias a que ha sido sometido dado el constante evolucionar que el comercio a ido experimentando a la par del desarrollo de la humanidad.

Desde la incrustación de una figura geométrica para distinguir utensilios de otros semejantes; hasta los cuerpos legislativos específicos que en materia de marcas la mayoría de pueblos civilizados en la actualidad ha creado para regular el interesante mundo de las MARCAS REGISTRADAS.

Es por ello que iniciaremos este trabajo relatando brevemente el panorama histórico de la evolución de las marcas.

a). En la EDAD DE PIEDRA las marcas ya eran usadas, pero como signos de propiedad en ganados, herramientas y demás posesiones.¹

Las primeras vasijas de barro conocidas; con una antigüedad de más de 5000 años, tienen en su sitio variable una figura geométrica que representa la marca hecha con la intención de reconocer dichas pertenencias de las - -

demás.²

Investigaciones recientes han podido demostrar que en algunas cuevas - del suroeste de Europa se han hallado vestigios de lo que en tiempos remotos se uso como marcas, descubrimientos que muestran murales de bisontes -- pintados y marcados en los muslos; y en los pisos de estas cuevas, fragmentos de cuernos de venado con marcas similares.

Hasta que los antiguos pobladores abandonan la vida nómada para adoptar un tipo de vida sedentaria sobreviene la aparición de la agricultura y consecuentemente a ello surgen las comunidades agrícolas, en este periodo -- se usaron las marcas para establecer los límites de dichas comunidades y -- después para delimitar sus casas. Apareciendo posteriormente las marcas -- que empezaron a utilizar los que se hicieron comerciantes.

Posteriormente y ya con el surgimiento de las grandes civilizaciones - de la época antigua; encontramos indicios de la existencia de las marcas.

b). MESOPOTAMIA.- Existían ya la implementación de marcas, sobre todo en las miles de tabletas de arcilla que de esta civilización se han encontrado, las cuales en la parte inferior de ellas llevaban un signo distintivo de quién las elaboraba; inclusive también en su alfarería se observa ya el uso de las marcas.

c). EL PUEBLO HEBREO.- Conoció el uso de las marcas debido a que ésta es una de las civilizaciones que más se dedicó a la cría de animales domésticos.

ticos a los cuales les imponían una marca en alguna parte de su cuerpo para que no se confundieran con los rebaños de otra persona.

d). EL PUEBLO FENICIO.- Es indudable que dentro de esta civilización - cuya actividad principal la constituyó el comercio, el uso de las marcas es evidente, y dados los problemas que se presentaron para poder identificar - los productos de uno u otro comerciante o de una u otra factoría y más aún para distinguir las de una u otra colonia; dentro de esta civilización se - implementó el uso de los colores para poder distinguir entre el destino y - la procedencia de las mercancías.

Además, no hay que olvidar que esta civilización perfeccionó un alfabeto; del cual se utilizaban específicamente algunas letras para identificar las mercancías.

e). CHINA.- Es indudable que dentro del gran desarrollo que alcanzó esta civilización no podía faltar el uso de signos distintivos similares a las marcas; y más aún dentro de la dinastía Sung donde proliferaron los grandes descubrimientos que dicha cultura aportó a la humanidad. El comercio se multiplicó y por ende aumentó el número de productos en existencia en el mercado, tuvieron que implementarse medidas para poder distinguir los productos de tal o cual productor y para ello se le agregaba un pictograma (su escritura fue ideográfica, grababan sus ideas a través de pictogramas), en una - parte indistinta del producto, o a determinada materia prima se le concedía en exclusividad su uso a personas que gozaban de amplia fama pública, por - lo que en el mercado era fácil identificar quién había sido el fabricante - de un producto en cuestión.

f). En EGIPTO.- Se marcaban los implementos de trabajo y las piedras de construcción; estas últimas eran marcadas con ocre rojo, representando los nombres de los esclavos que las habían transportado. También eran marcados los utensilios de la familia real; esto es que cada faraón tenía un signo distintivo que lo representaba y lo hacía diferente a sus antecesores. Cabe mencionar también que los sarcófagos de los faraones les incrustaban un signo particular de quién lo elaboraba.

g). En Creta, en el palacio del Rey Knossos, dentro del período Minoano; se han encontrado muchísimas marcas usadas especialmente en las piedras; varias veces explicaban la sustancia contenida y la cantidad, otras daban el nombre de quién las había elaborado o de su origen siendo muy común el término "producto doméstico". Ya entre los Cretenses, se observa una leve tendencia a crear una marca comercial; es indudable que de haber prorrogado su existencia esta civilización hubiese llegado a dicha creación.³

h). En GRECIA.- Dentro de esta civilización nos percatamos que sus vasijas, platos, jarrones y productos de amplia belleza, aparte de sus escenas de dioses y héroes legendarios, llevaban inscripciones de quienes fueron sus creadores. Su alfarería estaba marcada en diversas formas y ya se conocían las marcas del alfarero, del pintor, del escultor y las conocidas como marcas oficiales, de las cuales se dice se necesitaba anotar el mes, año y nombre del productor. Anclas, delfines, arpas, peces y crustáceos, figuras de dioses y héroes fueron usados como marcas. En los grandes templos y palacios griegos observamos también cierto tipo de inscripción que denotaban el nombre del constructor.

i). En ROMA.- La literatura romana tiene referencias en el uso de las marcas en algunos productos; el autor latino Juvenal, nos dice: "la edad y la mugre han borrado los signos del viñero y de la viña en muchas de vuestras botellas"⁴.

También el fisco usaba marcas como lo demuestran los vasos encontrados en Aosta hace muchos años con las siglas R. P. A. (Res Pública Augustanorum) como signo distintivo de los vasos fabricados en los hornos del fisco romano.

Aparte de la extensión del uso de las marcas entre los romanos, se ignora si existían normas jurídicas especiales para reconocer y proteger el derecho sobre las marcas.

Kohler afirma que: "Aquel que usurpaba un nombre era condenado por la Lex Cornelia o con la Actio Injuriarum o Actio Doli y los mismo se aplicaba a quien adoptaba falsos signos con intención de fraude"⁵.

j). EDAD MEDIA.- Las marcas adquieren su preponderancia y encontramos aquí tres tipos de marcas:

a) Las marcas de Familia que se usaban por los mercaderes tanto en sus casas como en sus productos y tenían su origen en la costumbre prehistórica de marcas las casas.

b) Las marcas privadas voluntariamente adoptadas, se encuentran en manuscritos; libros de cuenta; trabajos de carpintería y de impresión. Ya en esta época se usan las marcas de origen y ciudades con mercados importantes, publican libros de registro de marcas.

c) Las marcas compulsivas se usaron principalmente en los tiempos del Imperio Romano-Bizantino.⁶

En Francia.- Las telas llevaban cinco marcas, a decir, la del tejedor, la del teñidor, la del inspector del gremio, la del mayorista y en algunos casos la del fabricante real.⁷

Al lado de las marcas individuales de fábrica existían las marcas colectivas que eran las que adoptaban los diversos gremios para competir entre sí. La marca tenía como una de sus funciones servir de arma de competencia, ya que para poder competir entre sí era necesario probar que la fabricación de los productos se había adherido a los reglamentos de la corporación. Esta función la cumplía la marca.

Lado a lado convivían la marca individual y la marca colectiva, siendo la primera la que cada patrono adoptaba al entrar a la corporación, y la segunda la de la corporación. La colectiva garantizaba que el producto se había fabricado según las reglas de la corporación y la individual, el origen y procedencia de la mercancía.⁸

En esta época se vislumbra la protección legal de la marca y del consumidor, contra los usurpadores de marcas. Quienes desobedecían los preceptos de la ley eran castigados con penas graves, sancionados tanto por la vía civil como por la penal.

Por muchos siglos persistió este estado general de cosas en que a pesar de que la marca era usada en el comercio, no tenía la importancia ni las características que tiene hoy en día.

Es al aproximarnos a la época contemporánea cuando se observa un gran desarrollo en lo que a las marcas se refiere; es a principios del siglo XIX cuando el mundo comercial se transforma por completo, gracias a la invención de la máquina de vapor se construyen máquinas industriales que favorecen y aumentan en gran escala la producción, aparece así un nuevo personaje

en la escena del comercio, el fabricante, pero el fabricante no es único, - hay otros que fabrican los mismos productos que él. Ha nacido pues la compe-
tencia.

El fabricante se halla en una posición complicada; pues necesita crear mayor demanda para sus productos, y así nace la marca, como protectora del fabricante, pues ampara y distingue sus productos.

En estos tiempos es que se haya en problemas es el mayorista; puesto - que el fabricante, al hacerle propaganda a sus productos distinguidos con - tal o cual marca, acostumbra al público a ellos. El consumidor exige al mayorista tal o cual marca para comprar los productos que distribuye; si no la tiene acudir a otros; el mayorista se ve obligado a defenderse y lo hace - de la misma manera que el fabricante, adquiriendo una marca y acreditándola.⁹

Hoy en día con la multiplicación del transporte, con la rapidez de las comunicaciones y sobre todo la multiplicación de los medios de expresión, - el mundo entero contempla la lucha por la conquista de los mercados por medio de las marcas.¹⁰

Predecir el futuro es casi imposible, especialmente cuando se trata de la marca, que a través de su evolución nos ofrece tantos cambios; su carácter personal en los tiempos prehistóricos aparentemente se ha perdido a través de la historia. Asimismo, la marca del artista en los tiempos antiguos; la marca compulsiva de la Edad Media han dado el paso a la marca moderna como signo de representación de los productos y con carácter de uso facultativo.¹¹

II. -EVOLUCIÓN Y DESARROLLO DE LAS MARCAS EN MEXICO

Cierto es que nuestro Derecho no surgió repentinamente, nace con la so-

ciudad, y con ella sufre sus transformaciones y es por eso que el derecho - de hoy, es la evolución del derecho de ayer, de la misma manera que la sociedad de hoy, no es sino la evolución de la sociedad de ayer; es por ello que basaremos el inicio de nuestra investigación en lo que respecta a la -- evolución de las "MARCAS" en nuestro país en las primeras sociedades que en nuestro territorio surgieron. Un alto grado de desarrollo alcanzaron algunas civilizaciones prehispánicas; según las investigaciones de arqueólogos Sociólogos, Antropólogos y Etnólogos, los antiguos pobladores de nuestro país lograron un grado superior de adelanto en las ciencias y las artes; concebían una formación matemática casi perfecta del calendario solar y en aspectos astrológicos grande era el avarce.

Pero hablaremos de la civilización más representativa de nuestro país; - los mexicas, quienes además de los adelantos ya mencionados vieron incrementada la industria textil gracias al hábil manejo de los telares (zozopas -- tles), que produjo gran variedad de telas y su gran variedad de productos; - tales como los admirables trabajos de orfebrería; el sin fin de vasijas de barro para uso doméstico y decorativo que los antiguos pobladores vendían - en sus famosos mercados (tianguiztles) que dicha civilización detentaba. En la actualidad tenemos pruebas palpables de ello gracias a los hallazgos que nuestros investigadores han encontrado.

Por otra parte, no sólo en aspectos científicos tenían un gran desarrollo, también en el campo jurídico encontramos aspectos de su gran sentido - de desarrollo. Contaban con disposiciones en casi todas las ramas del derecho; inclusive lo relativo a las actividades comerciales también era objeto

de regulación dentro de esta sociedad.

Hablando ya en particular en lo que a las "MARCAS" se refiere no encontramos ninguna disposición directa o indirecta al respecto.

"El estudio relativo a la reglamentación de los comerciantes al menudeo, que vendían sus productos en los mercados de la ciudad y de los comerciantes al por mayor, estaban bien organizados e inclusive integraban una clase social distinta por la cual eran reconocidos dentro de la sociedad, dicha clase era la de los pochtecas".

Esto nos demuestra que los comerciantes eran muy bien identificados en este pueblo, y no cualquier persona ejercitaba actos de comercio como actividad preponderante.

Más aún ningún dato nos arroja indicios del empleo de signos para distinguir las obras industriales en los mercados de la penalidad impuesta por la venta de mercancías alteradas; claro que la alteración de medidas sí era castigada severamente con la pena de muerte; independientemente de la destrucción de aquellas.¹²

Por lo que se puede afirmar que entre los antiguos mexicanos no había disposiciones sobre esta materia, ellos pese a su gran adelanto jurídico no llegaron a suponer la existencia de las "marcas" en su aspecto jurídico.

a) - Estado del Comercio de la Nueva España.

El pueblo mexicano es conquistado; pasa a ser nuestro territorio una pertenencia más del gran Imperio Español del Renacimiento, el vasto e inmenso territorio descubierto por Colón es ahora patrimonio de los Reyes Católicos.

Dicho patrimonio, lleno de riquezas en su subsuelo, fue cercado por los españoles con barreras infranqueables al comercio. Únicamente las flo--

tas españolas atracaban en los puertos de la Nueva España, sus frutos, productos y metales preciosos iban directamente a las arcas reales y de ahí a los demás países Europeos.

Se observa claramente que la industria y el comercio estaban controlados por pequeñas compañías domésticas, el comercio no tuvo gran desarrollo, ya que en este continente sólo llegaban productos españoles, es obvio que no se puede hablar de la existencia del comercio sino más bien de la existencia de un círculo de pequeñas compañías domésticas, que no implicaban la existencia de normas jurídicas muy complicadas.

Cabe mencionar que si la industria y el comercio son los factores determinantes del derecho mercatorio; y fue de acuerdo al estado doméstico en que estos factores se encontraban, ello explica claramente la inexistencia de marcas propiamente dichas en esta época y por ende la ausencia de normas jurídicas protectoras del derecho de la "marca" tal cual lo es en nuestros días.

Prestigiados investigadores han afirmado en lo concerniente a la regulación de las Marcas que en los territorios conquistados no se encuentran normas jurídicas reguladoras de esta materia a lo largo de la época colonial.

b) - Disposiciones de las MARCAS sobre los objetos de plata.

Si bien hemos afirmado que el comercio en la Nueva España era de tipo doméstico; no hay que olvidar que una de las principales actividades comerciales fue la extracción de metales preciosos, que en abundancia existía en el nuevo continente, dada entonces su importancia se emitieron algunas disposiciones acerca del uso de las marcas; sólo que con funciones muy distin-

tas a las que en la actualidad detenta el signo marcarío.

Prueba de lo anterior es la cédula dada en Granada el 9 de noviembre - de 1526,¹³ ordenada por CARLOS V, la cual otorgaba estímulos a españoles, in dios ó negros para que trabajaran como cosa propia las minas otorgándoles - como pago solamente un quinto real; por lo que de inmediato comenzó en gran escala la extracción de metales preciosos; para satisfacer la demanda de -- los utensilios requeridos por el clero como lo eran cruces, vasos sagrados, alhajas, etc. a fin de exteriorizar el espíritu religioso de la época; pero sobre todo la extracción se vio incrementada por la monarquía aristocrática de la época, que cada vez necesitaba más y más recursos económicos para sufragar sus incesantes gastos.

Claro es que día a día este comercio se intensificó principalmente en el campo del oro y la plata; esto llegó a tener repercusiones universales. - por lo que se precisó de disposiciones legislativas para garantizar el pago de los -derechos reales-, que para tal actividad se imponían.

Posteriormente aparecieron más disposiciones relativas a nuestro tema en las cuales se va observando ya evolución en lo que al derecho Marcarío - se refiere:

"Ordenanzas dictadas en lo tocante al arte de la platería" por el Marqués de Cadereyta el 20 de octubre de 1638.

"8a. El orden que se ha de seguir para que no se defraude el quinto -- Real, así de parte de los plateros como del Veedor y Oficiales Reales, es - el siguiente: a) Antes de labrar la plata ú oro, los plateros están obliga dos a presentar la pasta a los oficiales Reales, para que estos vean si es- ta quintada y marcada.... b) El Veedor, en presencia de dichos Oficiales Reales, las marcará con la marca y señal que para este efecto deben llevar".

"17a. a).- Que los plateros de oro y plata han de tener marca y señal conocida para identificar las piezas que labren. b).- Que esta marca han de registrarla ante el escribano publico del Cabildo de la Ciudad de México. c).- Que "sin ella no pueden vender piezas, bajo penas".

18a. Que el Veedor no reciba pieza alguna de oro ni de plata sin que tenga la señal y marca del artífice que la labro.¹⁴

La Cédula Real del Clero, de octubre de 1773, dió instituciones específicas sobre la platería, entre las que por su interés para el tema que -- tratamos esta ia siguiente:

"f) Que el platero que necesitara oro ó plata debería conseguirlo de los Oficiales Reales, en las cajas de quinto, a cuenta. Que al estar acabada, se llevara la pieza para que estos ministros le pusieran el cuño del -- quinto o diezmo; reconociéndose también la pieza por el ensayador mayor, a fin de que siendo de once dineros, la marcara con la marca de su nombre..."

"1) Que en cuanto a los plateros de la Ciudad de México no se puede vender alhaja alguna de plata sin que esté marcada del artífice y del marcador, conforme a lo dispuesto por las leyes".¹⁵

Aunque expedidas para el Perú, las Ordenanzas de ensayadores de 1649-1651 contienen cláusulas que son de interés, tanto por los detalles que encierran como por la posibilidad de que hayan sido observadas en México. En lo que se refiere a las marcas merece reproducirse la cláusula contenida en el Capítulo XXV:

"Ordenamos que cada platero que labrare piezas de oro ó plata, tenga - su marca particular la cual manifieste ante la justicia o escribano de cabildo de el lugar a donde residiere, y esta marca la heche, y ponga en las piezas que labrare, para que si se hallare no estar en la ley, que debe te-

ner la plata y oro, se proceda en contra el platero con todo el rigor de derecho.¹⁶

Confirmando el tener de las 1638, las Ordenanzas del Virrey Fuen Clara de 1746, prevenlan:

"Ordenanza 18. a) Que los plateros de oro y plata han de tener marca, señal conocida, que pongan en las piezas que labren. b) Que registren su marca ante el Escribano del Juez Veedor.¹⁷

En las Ordenanzas de Ensayadores, dadas en México el 7 de Julio de 1783 y confirmadas por el virrey Matías de Gálvez por Real orden del 30 de diciembre del mismo año, se recordó "que el ensayador debe practicar por sí mismo frecuentes visitas, a lo menos cuatro en cada año, en el baratillo, portales, plazas, platerías y demás parajes donde se comercie, ó pueda comerciar con la plata ú oro; recogiendo lo que halle sin marca, quinto o diezmo, siendo pieza capaz de admitirlas, para que se proceda a lo que haya lugar según las reales disposiciones, Ordenanzas y Bandos, dando cuenta oportunamente con las causas que forme.¹⁸

Finalmente en el capítulo VIII de las mismas Ordenanzas se previene: "Después de fundidas y ensayadas las platas ú oros, y puestas las marcas de la ley y nombre del ensayador, remitirán las piezas al justicia del partido, para que tomando razón de ellas en su libro que para tal efecto debe tener, y puesta en cada pieza la marca del lugar y Real corona..... les dan la certificación ó gula..... para que con estos requisitos se pueda libremente conducir la plata ú oro.¹⁹

De lo anterior podemos concluir que las piezas de plata debían de llevar tres marcas: la marca o remache del quinto comprobando el pago de los impuestos, la marca del Ensayador para indicar la ley del metal y la marca

del artífice junto con su nombre, para evitar fraudes.

Es curioso advertir que la mayor parte de la plata labrada que se conserva de esa época no ostenta todos los signos obligatorios de referencia, omisión que se explica por la frecuencia con que los plateros defraudaban al fisco y porque las marcas no contribuían a la belleza de las piezas y muchos clientes las objetaban.²⁰

c) - Reglamento y Aranceles de 1778.

Además de las disposiciones mencionadas que en su mayoría se dictaron para México, debe citarse otro ordenamiento en el que se hace referencia a marcas, que como las aludidas, eran más bien de control estatal, similares a las que en la actualidad se conocen como "marcas obligatorias". Tal es el artículo 30 del "Reglamento y Aranceles Reales para el comercio libre de España e Indias, el 12 de octubre de 1778, que preveía que las mercaderías embaucadas para Indias debarían ir provistas de sus respectivas y legítimas - marcas, estableció que "siempre que resultare comprobada la falsez de las marcas y despachos se castigarán los autores y cómplices de ese grave delito con las penas que van definidas en el citado artículo diez y ocho de ese reglamento.

Las penas establecidas en el artículo diez y ocho eran el decomiso de la mercancía, cinco años de presidio en uno de los de África y la de quedar privado, para siempre, de hacer el comercio en Indias.²¹

d) - Marcas de fuego de las corporaciones monásticas en los libros.

En el siglo XVII empezaron a usarse marcas de fuego, que eran hechas - en hierro o en bronce calentando al rojo vivo para aplicarlas en los cortes

superiores e inferiores de los libros, en México, durante el período de la Colonia Española. Las usaban las corporaciones monásticas y de educación - para dar a conocer la procedencia de un libro de las antiguas bibliotecas - mexicanas. En la Bula expedida por Pío V y Sixto V se excomulgaba a los que se robasen los libros de las bibliotecas.²²

Dicha actividad es descrita para denotar el antecedente de las marcas colectivas en nuestro país. Aunque en realidad dichas marcas no tenían una finalidad netamente mercantil, pero con la evolución histórica de las marcas, estas constituyen una importante muestra del concepto de marcas colectivas.

Son un antecedente inmediato al concepto moderno de la función marcaria, ya que no sólo señalaban la procedencia del Convento o Escuela a que el libro pertenecía, sino también indicaban el origen de su fabricación.

III.-EL DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE

a).- Generalidades.

La misma situación que hemos señalado acerca de la deficiente protección legislativa del derecho sobre las marcas durante la colonia, prevaleció hasta la última década del siglo XIX.

En los años siguientes a su separación política de España, en México encontramos únicamente disposiciones aisladas a propósito de las instituciones marcarias. Pero tal ausencia de una codificación protectora de estos derechos no es privativa de nuestro país, sino que también se advierte en los demás países. Así vemos que en España el primer cuerpo de reglas para el aseguramiento de las marcas se contiene en el Real Decreto de 20 de noviem--

bre de 1850;²³ en Francia antes de la ley de 13 de junio de 1857 que coordinó y sistematizó las disposiciones sobre marcas de fábrica sólo se habían dictado en 1789 y 1824 sanciones criminales contra los infractores. El primer acto legislativo en Inglaterra es el Acta de 7 de agosto de 1862; Estados Unidos inició su legislación especial con sus actas de 3 de julio de -- 1870, de 14 de agosto de 1876 y de 3 de marzo de 1887; y la primera ley del Imperio Alemán, data del 30 de noviembre de 1874.²⁴

No obstante, aun cuando no se encuentran reunidos en una ley especial, sí podemos hallar en diferentes ordenamientos legales, reflejada la inquietud de nuestros legisladores para reprimir aquellos actos que pudiesen afectar el derecho sobre las marcas. Este carácter punitivo, es el que predomina en algunas de dichas disposiciones. En otras, se trata de simples medidas administrativas con fines de garantía, especialmente en materia de transporte marítimo de mercancías.

Como ya se comprende, las normas legales a que aludimos, forman parte ya del Código Penal, bien de los Códigos de Comercio que se promulgaron en este lapso. Es hasta 1890 cuando entró en vigor en México el primer cuerpo de disposiciones especialmente destinadas a regular el derecho sobre las marcas en sus diferentes aspectos.²⁵

61.- Código de Comercio de México de 16 de mayo de 1854.²⁶

Cabe mencionar que este ordenamiento legislativo es nuestro primer código Nacional de Comercio que es obra de Don Teodosio Lares, es importante señalar que en ninguno de sus capítulos reglamenta ni siquiera en lo general lo relativo a las marcas. No obstante ello, en apartados preceptos se puede observar que ya se hace referencia a las marcas que los productos

que se vendían en los mercados, con lo que se observa que dicho código no ve al derecho de las marcas en forma directa sino indirectamente ya que si llega a reconocer el aspecto distintivo que de las marcas se deriva. Así - por ejemplo, entre los requisitos que se establecen para las cartas de porte o conocimiento que pueden exigirse mutuamente el cargador de las mercaderías y el porteador de ellas, se enumera la "Designación de las mercaderías, en que se hará mención de su calidad genérica, de su peso y de las marcas o signos exteriores de los bultos en que se contengan". (Art. 189). Entre los deberes que se fija al capitán, en el título que reglamenta el comercio marítimo se encuentra el de llevar tres libros, en uno de los cuales de nombre de Cargamentos, deberán "asentarse minuciosamente las mercancías que se carguen, con expresión de la marca". También debía llevar un asiento -- formal de las mercancías que entregará "con sus marcas y números". En el conocimiento de que mutuamente deberán entregarse el cargador y el capitán, y quedaría expresada la calidad, cantidad, número de bultos y marcas de las mercaderías". Finalmente, el contrato de seguro marítimo debería contener -- las marcas y números de los fardos si los tuvieran.

c). - Código Civil de 1870.

Es el primer Código Civil Mexicano propiamente dicho que deroga toda -- la legislación antigua, en las materias que abarcan los cuatro libros de -- que se compone el expreso Código. Bajo el rubro de "Del Trabajo" correspondiente al título octavo reglamentaba en forma completa las muy variadas instituciones de los que en nuestros días se designan como Derechos de Autor, y que en dicha legislación se contemplaban según las tres clásicas ramas: -- propiedad literaria, propiedad dramática y propiedad artística. Contenía --

además muy detalladas reglas para declarar la falsificación, así como las - penas por la comisión de la misma, y un capítulo final de disposiciones ge- nerales referentes al procedimiento administrativo a seguir ante el Ministe- rio de Instrucción Pública para poder adquirir la propiedad de toda obra.²⁷

Como se menciona ya en esta época no existía una reglamentación del De- recho sobre las marcas en el Código de Comercio, ni en la ley especial algu- na. Pero al amparo de las disposiciones de este Código Civil llega en la -- práctica a rendirse una auténtica protección legal al derecho exclusivo so- bre las marcas; cuando menos en lo que atañe a las figurativas.

En rigor este ordenamiento legal tanto por la finalidad que se propu- sieron sus autores al redactarlo, como por la naturaleza misma de los bie- nes a cuya reglamentación se destinó, no puede formalmente considerarse co- mo una base legislativa proteccionista del derecho sobre las marcas. Pero - pone de manifiesto la necesidad que entre los industriales se sentía de bus- car una protección a esta clase de bienes; inquietud que por otra parte, -- era recogida y comprendida por el Estado, el que desfigurando las institu- ciones aplicó las reglas de la propiedad artística para proteger la de las marcas consistentes en algo más que una simple denominación²⁸ (marcas emble- máticas).

d).- Código Penal de 1871.

Este ordenamiento reguló en varios capítulos lo relativo a la falsedad. Con el título genérico de falsedad, reglamentó este código en varios capítu- los la falsificación de moneda, de acciones, documentos de crédito público, billetes de banco, sellos, troqueles, pesas, medidas y marcas. Se aprecia - en los textos legales respectivos que en principio no son precisamente las

marcas de fábrica o de comercio el objeto directo y expreso de la enumeración de sanciones aplicables a quienes las falsifiquen; se trata más bien de las marcas en su acepción de sustantivo del verbo marcar, empleado para designar las contraseñas de garantía de la ley del oro o de la plata; o de las marcas que para indicar el peso o la medida van gravadas sobre los instrumentos de medición o de los sellos y demás signos similares usados por la autoridad para identificar cualquier objeto con el fin de asegurar el pago de algún impuesto. No obstante, en este Código de Martínez de Castro - existen algunos preceptos que fijan la sanción para el delito de falsificación de marcas industriales y comerciales. Se castigaba desde luego con arresto mayor y multa de segunda clase, la falsificación de una marca, estampilla o contraseña de una casa de comercio o de un establecimiento privado de bando o de industria. Igual pena era señalada tanto para el que hiciera uso de dichas marcas falsas, como al que emplease las verdaderas marcas con objetos falsificados para hacerlos pasar como legítimos.²⁹

e).- Código de Comercio de 1884.

En lo tocante a la materia que nos interesa establece en su libro Cuarto dedicado a la "Propiedad Mercantil", disposiciones generales por las que se reconoce dicha propiedad como un valor propio, independiente del precio de los muebles, inmuebles, títulos y acciones de negociación. Adelantándose en muchos años a las actuales corrientes doctrinarias que preconizan el concepto de hacienda como una organización de bienes, servicios y relaciones económicas, este Código Mexicana de 15 de abril de 1884, registra en su articulado (Arts. 1403 al 1449) principios importantes acerca del establecimiento comercial, privilegios de invención, nombre comercial, muestras, tí-

tulo de obras, y marcas.³⁰

Instituye para el fabricante y el comerciante la propiedad en sus marcas; mas para adquirir dicha propiedad de la marca, se necesita depositarla previamente en la Secretaria de Fomento, y esta concederá la propiedad si - la misma marca no se usa ya por otra persona, o no es de tal manera semejante que se comprenda la intension de defraudar intereses ajenos de cuya disposición se deduce el sistema constitutivo o atributivo de la propiedad sobre la marca, establecido por este Código; del mismo precepto legal resulta la facultad discrecional del Estado para juzgar acerca de la imitación marcaria. Considera que hay usurpación de marcas cuando se usa enteramente - igual a otra, o porque la nueva marca se redacte de manera que pueda confundirse con otra denominativa ó en fin, porque consistiendo la marca en dibujos o pinturas, sean éstos tan parecidos que produzcan confusión. A estas - reglas que mantienen su vigencia en la doctrina, la jurisprudencia y la legislación actuales, el Código penal de 1871, la falsificación de marcas produce la acción de daños y perjuicios y con el rubro de "Términos para reclamar la propiedad mercantil" fija el de un año contado desde el día en que se sepa la usurpación para la acción civil y el de dos meses para entablar la acción penal. Impone la obligación de hacer ostensible la marca sobre - la mercancia, pero en cuanto a la marca misma su uso es facultativo, pudiendo adoptarse como tal un nombre propio o razón social, nombre de la localidad en que se fabrique el producto, iniciales, cifras, dibujos, cubiertas, contraseñas o envases.³¹

Se puede observar que la reglamentación es muy escasa; pero no obstante ello se van presentando avances muy notorios de que las marcas empiezan a tenerlas en su propia reglamentación.

f). - Ley de 17 de diciembre de 1885.

El artículo 30. de esta ley prevenía la obligación de anotar en la hoja de cada comerciante matriculado, los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica constituyendo la falta de un registro un impedimento al comerciante interesado, para el ejercicio de sus derechos con relación a terceros, mientras dichos títulos no fuesen registrados.³²

Estas regoformas son, como puede apreciarse, el más remoto antecedente de nuestro actual registro de marcas en función de medio para acreditar el derecho al uso exclusivo sobre las mismas.

Esta disposición legislativa es el antecedente más remoto de lo que a la postre constituiría el registro de marcas.

g). - Código de Comercio de 1889.

Tras la efímera vida del Código de 1884, en el año de 1889 se promulgó el actual Código de Comercio Mexicano, vigente desde el 1o. de Enero de 1890. No obstante derogar las leyes mercantiles preexistentes, este nuevo Código conservó la obligación de inscribir en el Registro de Comercio los títulos de marcas de fábrica, estableciéndose así mismo como sanción por la falta del registro que los documentos no podrían producir contra tercero.³³

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Ruston Gerald, "On the origin of Trademarks", vol. 45, Febrero 1955, - pag. 129.
- 2.- Boletín Sidempa, Núm. 35, Servicio Internacional de Marcas y Patentes, Bogotá, 1947, vol. 111.
- 3.- Mendieta Sonia; Revista de Marcas y Patentes, Junio 1963, Panama, pag. 68.
- 4.- Ruston Gerald, ob. cit. pag. 132.
- 5.- Ramella, Agustín, "Tratado de Propiedad Industrial", tomo II pag. 3.
- 6.- Mendieta Sonia, ob, cit. pag. 70
- 7.- Ruston Gerald, ob. cit, pag. 143
- 8.- Ramella. Agustín, ob. cit. pag. 34
- 9.- Breuer Moreno, P. C., "Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio, Buenos Aires, pag. 22.
- 10.- Buetcher, Fils H., "Comment protéger and défendre vos marques de fabrique, Paris, pag. 5-6
- 11.- Mendieta Sonia, ob, cit. pag 72.
- 12.- Fray Juan de Torquemada, "Monarquía Indiana", México 1723, pag 14.
- 13.- Lawrence Anderson, "El Arte de la Platería en México" México, 1956, -- pag. 33.
- 14.- Tomado de la sinopsis dada por Anderson, ob. cit, pag, 57-60.
- 15.- Tomado del extracto que presenta Anderson, ob. cit, pag, 67-68.
- 16.- Tomado de la reproducción que hace Anderson, ob. cit, pag, 282 y 283.
- 17.- Tomado del Resumen hecho por Anderson, ob. cit, pag. 287.
- 18.- Tomado de la transcripción de Anderson, ob. cit, pag, 70.

- 19.- Tomado de la copia de Anderson, ob. cit, pag. 293.
- 20.- Anderson, ob. cit, pag. 249.
- 21.- Pedro C. Bremver Moreno, "Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio", Buenos Aires, 1946, pag. 13
- 22.- Rafael Sala, "Marcas de Fuego en las Antiguas Bibliotecas Mexicanas", México, 1925, pag. 12
- 23.- Juan B. Sánchez Pérez, "La Propiedad Industrial en España", Madrid, -- 1945, pag 42
- 24.- Stephen P. Ladas, "The International Protection of Industrial Property", Cambridge, pag. 11 y 12
- 25.- David Rangel Medina, "Tratado de Derecho Marcario", México 1960, ob. - cit, pag. 13
- 26.- Manuel Dublán y José María Lozano, "Legislación Mexicana", México 1878, tomo VII, pag. 42-43
- 27.- Dublán y Lozano, ob. cit. tomo XI, pag. 6855
- 28.- David Rangel Medina, ob. cit. pag. 15.
- 29.- Dublán y Lozano, ob. cit. pag. 6966
- 30.- Francisco Ferrara, "Teoría Jurídica de la Hacienda Mercantil", Madrid, 1950, pag. 131
- 31.- Dublán y Lozano ob. cit. tomo XV, pag 571
- 32.- Dublán y Lozano, ob. cit, tomo XV, pags. 741 a 743
- 33.- El Derecho, Talleres de Librería Religiosa, México 1897, tomo 1, pags. 60 y 61.

CAPITULO II

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN NUESTRO PAIS DEL DERECHO MARCARIO

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN NUESTRO PAIS

I N D I C E

- 1.- *Ley de Marcas de Fábrica de 20 de noviembre de 1889*
- 2.- *Decreto de 30 de junio de 1896 sobre Depósito de Marcas de Apariencia Extranjera*
- 3.- *Decreto de 28 de mayo de 1903, que fija las bases para legislar sobre Propiedad Industrial*
- 4.- *Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de agosto de 1909*
- 5.- *Decreto de 11 de diciembre de 1903. Convención de París.*
- 6.- *Reglamento de 9 de noviembre de 1909 para el registro de Marcas Internacionales*
- 7.- *Decreto de 6 de septiembre de 1909. Arreglo de Madrid.*
- 8.- *Disposiciones dictadas durante la Revolución, iniciada en 1910.*
- 9.- *Disposiciones dictadas con motivo de la Primera Guerra Europea.*
- 10.- *Decreto de 17 de marzo de 1920. Impuesto por el Registro y Renovación de Marcas.*
- 11.- *Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 26 de junio de 1928*
- 12.- *Reglamento de la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 11 de diciembre de 1928.*
- 13.- *Código Penal de 4 de octubre de 1929 para el Distrito y Territorios Federales.*
- 14.- *Decreto de 2 de enero de 1935 que reforma y adiciona en materia penal. La ley de 1928.*
- 15.- *Ley de Propiedad Industrial de 1942.*

- 16.- Decreto de 9 de marzo de 1943 que abrogó el Arreglo de Madrid de 1891.
- 17.- Legislación Emergida durante la Segunda Guerra Mundial.
- 18.- Reglamentación de las marcas obligatorias. Reformas legales de 1949 y 1953.
- 19.- Decreto de 31 de diciembre de 1953
- 20.- Decreto de 22 de septiembre de 1952
- 21.- Acuerdo de 12 de febrero de 1953
- 22.- Ley de Invenciones y Marcas de 10 de febrero de 1976.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN NUESTRO PAIS.

Ley de Marcas de Fábrica de 28 de noviembre de 1889.

Fue durante el régimen de Don Porfirio Díaz que se promulgó la primera ley que de manera específica regulaba derechos sobre las marcas. Dicha ley que entro en vigor el 1o. de enero de 1889, viene a constituir un avance entre la reglamentación tan deficiente que estos bienes recibían del Código de Comercio y del Código Penal. Dicho cuerpo legislativo se independiza al romper los clásicos moldes legislativos que la legislación mercantil y penal precedente contenía en dichos Códigos.

Esta integrada por 19 capítulos los cuales introducen importantes disposiciones que solamente reflejan un gran afán del legislador por proteger el interés del productor y el interés general. En ella se establece que no podrán considerarse como marca la forma, color, o designaciones que no constituyan por sí solas el signo determinante de la especialidad del producto, rechazándose también como constitutivo de marca que sea contrario a la moral; y señala que para que una marca pueda ser adquirida debe mediar la declaración hecha por la Secretaría de Fomento, respecto de que el interesado se ha reservado sus derechos. Dicha ley también abordaba ya lo relativo a la rara misión de las marcas; la cual no está sujeta a ninguna formalidad especial y se verificará conforme a las reglas de derecho común. Por lo que respecta al tiempo de duración de la marca, nos dice que éste era de manera indefinida, pero se entenderá abandonada por la clausura o falta de producción por más de un año de la fábrica o establecimiento que la haya empleado. Y que constituye motivo de nulidad de una marca el haberse obtenido en contravención de las prescripciones legales; para que ello se declare

se necesitaba instancia de parte ante una autoridad judicial.

Dicha ley constituyó un verdadero paso de transición de la legislación sobre las marcas; propiciado por las exigencias del progreso industrial naciente. En el curso de su vigencia fueron destacándose problemas no previstos, que invitaron a los estudiosos a reflexionar sobre su revisión.

Durante su vigencia se presentaron algunos problemas no previstos, los cuales hicieron reflexionar sobre su revisión.

Decreto de 30 de junio de 1896 sobre Depósito de Marcas de Apariencia Extranjera.

Posteriormente se emitió un decreto referido a los productos que con marcas de apariencia extranjera se introdujeran al país, en el cual se preveía un procedimiento que deberían seguir dichos productos para que pudiesen ser aceptados como nacionales en nuestro mercado.

Decreto de 28 de mayo de 1903, que fija las Bases para Legislar sobre Propiedad Industrial.¹

Se refiere a la autorización concedida al Ejecutivo para reformar la legislación vigente entonces sobre propiedad industrial, con arreglo a las bases siguientes: a).- Las marcas de fábrica se registrarán sin examen previo de su novedad u originalidad; y las patentes de invención se expedirán sin examen previo, en cuanto a su novedad y originalidad y sin responsabilidad de ninguna especie para la nación ni para la autoridad, en cuyo nombre se expidan; b).- La tramitación de las solicitudes será sencilla y rápida. Los derechos por la expedición de títulos, no excederán al gasto que aproximadamente originen. El impuesto, si lo hubiera, será progresivo; c).- Se es

tablecerá una penalidad especial para los delitos contra la propiedad industrial, modificando si fuere necesario, las disposiciones del Código Penal; d).- La traslación del dominio de cualquier propiedad industrial ya sea parcial o total, para ser válida deberá hacerse anotar en el registro correspondiente; e).- Se publicará un periódico, que con suficiente claridad describa, represente y enumere los inventos patentados y las marcas depositadas.

Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de agosto de 1903.²

Define la marca diciendo que es un signo o denominación característica y peculiar usada por el industrial, agricultor o comerciante en los artículos que produce o expende, con el fin de singularizarlos y denotar su procedencia y hace una enumeración enunciativa de lo que puede constituir la marca. Para adquirir el derecho exclusivo al uso de una marca, es necesario hacer su registro en la Oficina de Patentes y Marcas. Por primera vez el registro de las marcas se tramitó y efectuó por una oficina especialmente -- creada para ello, tal como existe en la actualidad, mediante la solicitud respectiva, pudiendo registrar la marca todo mexicano o extranjero.

Con la derogada de 1889, esta ley también adoptó el sistema francés -- conforme al cual el registro se hace sin ningún examen de novedad, bajo la exclusiva responsabilidad del solicitante y sin perjuicio de tercero, limitándose al Oficina de Patentes y Marcas a la práctica de un examen puramente administrativo de los documentos presentados.

De modo expreso se prohíbe el registro de aquellos signos que no reúnan los requisitos de capacidad distintiva como los nombres o denominaciones genéricas. Tampoco podrán registrarse los signos que no satisfagan el

requisito por la licitud de las marcas, como son los contrarios a la moral, a las buenas costumbres, a las leyes prohibitivas y lo que tiende a ridiculizar ideas, personas u objetos dignos de consideración. El registro comienza a surtir sus efectos desde la fecha de su presentación a la Oficina de Patentes y Marcas. Se reconoce prioridad a las marcas cuyo registro se pida en México dentro de los cuatro meses de haber sido pedido en otro país, siempre que haya reciprocidad en tal respecto para los ciudadanos mexicanos.

Se introduce el sistema de la cesión libre de la marca registrada, la cual puede transmitirse y enajenarse como cualquier otro derecho, pero es obligatorio el registro de la transmisión en la Oficina de Patentes y Marcas, sin cuyo requisito el traspaso no producirá efecto en contra de terceros. También se implanta la obligación que tienen los fabricantes, agricultores y comerciantes, de indicar ostensiblemente que sus marcas están registradas. La obligación de inscribir en el Registro de Comercio los certificados de marcas, como lo establecía el Código de Comercio, dejó de ser aplicable, y a partir de entonces es en la oficina de Marcas donde se practica el registro.

Finalmente, la ley de 1903 también reglamentó por vez primera el nombre comercial y el aviso comercial, signos distintivos de la hacienda mercantil que guardan estrecho vínculo con las marcas, lo cual explica que sin perjuicio de las normas especiales de tales elementos de la empresa la misma ley disponga que les son aplicables múltiples preceptos relativos a las marcas. La función adjetiva de señalar las circunstancias necesarias para aplicar esta ley, se realizó a través de los artículos que integran su Reglamento de igual fecha.

Decreto de 11 de diciembre de 1903. Convención de París.³

Promulga la adhesión del gobierno mexicano a la Convención de 20 de marzo de 1883 firmada en París para la protección de la propiedad industrial, así como el protocolo de clausura que forma parte integrante de dicha Convención; y su adhesión al Acta Adicional firmada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900 que modifica dicha convención.

Reglamento de 9 de noviembre de 1907 para el registro de Marcas Internacionales.⁴

En sus trece artículos indica el procedimiento específico para asegurar a los domiciliados en la República Mexicana, la protección de sus marcas en los estados adheridos al Arreglo de Madrid.

Decreto de 6 de septiembre de 1909. Arreglo de Madrid.⁵

Promulga la adhesión del Gobierno de México al Arreglo Concerniente al Registro Internacional de Marcas de Fábrica y de Comercio concluido en Madrid el 14 de abril de 1891, entre Bélgica, España, Francia, Guatemala, Italia, Países Bajos, Portugal, Suiza, Turez, así como el protocolo de clausura.

Disposiciones dictadas durante la Revolución, iniciada en 1910.

a).-El primer jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del poder Ejecutivo, por decreto de 29 de agosto de 1914⁶ declaró nulos todos los asuntos tramitados y resueltos desde el día 19 de febrero de 1913 por la Secretaría de Fomento, y posteriormente por las llamadas Secretaría de Agri--

cultura y Colonización y de Industria y Comercio, desde la creación de estas. La nulidad abarca los registros de marcas concedidos durante el periodo indicado. b).- Seguramente una prudente reflexión de los alcances injustificados de semejante acuerdo, determinó que la Dirección de Patentes y Marcas se apresurará a prevenir con respecto a las marcas tramitadas y concedidas entre el 19 de febrero de 1913 y el 21 de agosto de 1914, que todas las personas que deseen dar validez a aquellas marcas, Nombres comerciales y Avisos comerciales, deberán para que no se resientan perjuicios en los derechos inherentes a sus certificados en lo que toca a la fecha primitiva en que solicitaron el mencionado registro, pedir a esta Oficina que se tengan en cuenta sus solicitudes primitivas y anexos presentados con ellas, y con todos esos documentos seguir el procedimiento que marca la ley relativa, -- acompañando a su promoción los certificados declarados nulos.⁷ c).- Sin embargo, el resolver una consulta de 3 de noviembre de 1914 firmada por la misma dirección de Patentes y Marcas, el transcrito acuerdo de 12 de septiembre del mismo año fue aclarado.⁸ d).- Según el acuerdo de 24 de septiembre de 1915.⁹ que en su parte medular dice; Se declaran nulos los títulos, certificados y demás documentos relativos a la propiedad industrial, que se hayan expedido fuera de la ciudad de Veracruz, desde el 30 de noviembre de -- 1914 al 25 de agosto de 1915. Por equidad, y a efecto de que los interesados no pierdan sus derechos de prioridad se reconocerán los derechos de propiedad adquiridos y se darán por recibidos los documentos presentados originalmente, así como las contribuciones pagadas. 2).- Tomando en cuenta que algunas veces resultaban apócrifas las compañías sociedades en cuyo nombre eran solicitados registros de marcas, la Dirección de Patentes y Marcas dispuso por Acuerdo de 25 de noviembre de 1915,¹⁰ que en lo sucesivo las per-

sonas físicas que gestionen el registro de marcas, deberían comprobar la existencia legal de las personas morales, así como la personalidad de dichos representantes. f).- Acuerdo que sólo estuvo en vigor hasta el 19 de septiembre de 1917,¹¹ fecha en que por disposición del Secretario se simplificó dicha exigencia por la consistente en que los testigos de las cartas poder expresar en ellas que atestiguar la existencia de la Compañía y que la persona que otorga el poder, es la legítima representante de la sociedad.

Disposiciones dictadas con motivo de la Primera Guerra Europea.

La primera guerra mundial impidió que varios nacionales y extranjeros - pudieran pedir oportunamente la revalidación de los registros de marcas solicitados y obtenidos durante los gobiernos de Huerta y de la Convención; y a fin de que los interesados no sufrieran perjuicios en sus derechos de propiedad industrial reconocidos por los acuerdos que se mencionaron ya, la Secretaría de Fomento, Colonización e Industria, primero por Acuerdo de 27 de enero de 1916¹² y después por Acuerdo de 25 de mayo del mismo año,¹³ Amplió - hasta el día 30 de septiembre de 1916 el plazo para efectuar la revalidación de los registros de marcas fábrica y de comercio.

Decreto de 17 de marzo de 1920. Impuesto por el Registro y Renovación de Marcas.¹⁴

Reformando la fracción XVI, inciso E del artículo 10. de la Ley de Ingresos, por virtud de este Decreto el presidente Carranza se estableció un impuesto especial de patentes de invención y marcas, según el cual se causaría un derecho de \$20.00 por el registro y \$10.00 por la prórroga de una --

marca. Por decreto de 7 de septiembre de 1921,¹⁵ el presidente Obregón suprimió el mencionado impuesto. Sin embargo, este Decreto a su vez fue derogado por el de 2 de enero de 1922,¹⁶ según el cual el mismo Presidente -- Obregón estableció que seguiría causándose el impuesto.

Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 26 de junio de -- 1928.¹⁷

Las más importantes innovaciones de esta ley con respecto a la derogada de 25 de agosto de 1903, son las siguientes:

Desde luego se adopta en cuanto al modo de adquirir el derecho sobre las marcas, el sistema mixto atributivo-declarativo, pues además de otorgar el derecho exclusivo al registrante de la marca, también se reconoce el uso de la marca como fuente de derechos sobre la misma. (arts. 1o., 4o., 5o., 6o., y 39 fracciones II y III).

Por primera se faculta al estado a declarar, cuando lo estime oportuno, el uso de marcas obligatoriamente para aquellos artículos que por su origen, naturaleza o aplicación se relacionen íntimamente con la economía del país y las necesidades públicas.

Reglamento de la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales de 11 de diciembre de 1928.¹⁸

El desarrollo de la ley cuyas principales disposiciones se acaban de mencionar, se encomendo a este Reglamento, el cual nos limitaremos a señalar los enunciados de los capítulos en que están agrupados sus preceptos: solicitud, registro, títulos, explotación y renovación del registro; trans-

misión de los derechos; nulidad y extinción del registro; falsificación, imitación y uso ilegal de las marcas, avisos y nombres comerciales; y modos para solicitar el registro de una marca. También debemos decir que en este reglamento están incorporadas numerosas disposiciones que más que corresponder a un ordenamiento que tiene su razón de ser, su medida y su justificación en relación con un ordenamiento superior, al cual hace referencia y está subordinado, son propias de la ley que se pretende desarrollar.

Código Penal de 4 de octubre de 1929 para el Distrito y Territorios Federales.¹⁹

Los artículos 766 al 774 de este Código de efímera vigencia, reproducen casi textualmente las disposiciones contenidas en los artículos 73 al 80 de la Ley de Marcas de 1928, que prevé y sanciona los delitos de uso ilegal, imitación y falsificación de marcas y uso de indicaciones falsas en las marcas. No vemos que razones tuvieron los autores de este código para incorporar en su articulado con el libro de "delitos contra la propiedad industrial, y dentro del título "Delitos Económicos-Sociales y contra el Comercio y la Industria" los preceptos penales de una legislación especial; sobre todo cuando las mismas disposiciones apenas si habían entrado en vigor. Por otra parte, la tradición legislativa en materia de propiedad industrial en nuestro país es, desde la primera ley reguladora de la materia (1889), de una marcada tendencia a la regulación autónoma, que como otras similares se fue separando del Código Penal para integrar un articulado homogéneo, sistemático, con reglas propias para las figuras delictivas que dichas legislaciones especiales contienen para lograr la eficacia de sus mismos preceptos.

Decreto de 2 de enero de 1935 que reforma y adiciona en materia penal la Ley de 1928.²⁰

Durante el régimen del Presidente Cárdenas se reformó la Ley de Marcas de 1928 reduciendo al mínimo de las penas de prisión y pecuniaria para los delitos de imitación de marca (Art.73), así como para el delito de usar marcas que pueden u orillar al público en error sobre la procedencia de la mercancía (Art.75), lo mismo que en cuanto al delito de hacer indicaciones falsas sobre la naturaleza y constitución de los productos (Art.79). En la ley original la pena corporal se fijaba de uno a dos años, la reforma señala de tres días a dos años. En cambio para los comerciantes que dolosamente vendan, pongan en venta o circulación los artículos marcados en la forma penada por las disposiciones legales citadas, las penas de prisión y multa fueron aumentadas, fijándose como tales la mitad de la sanción correspondiente al fabricante.

Ley de la Propiedad Industrial de 1942.

Rige desde el 10. de enero de 1943. Se caracteriza esta ley desde el punto de vista formal, en que codifica todas las disposiciones relativas a patentes de invención, a marcas, a avisos comerciales, a nombres comerciales y a competencia desleal. Circunscribiremos el estudio exclusivamente a las marcas, que son las que nos interesan en este capítulo. La ley, dicen sus autores, conserva en general los sistemas y principios fundamentales de las leyes anteriores, y en la misma se precisan y definen los derechos relativos a la propiedad industrial, para proteger los intereses de los titulares de éstos y los del público.

También tomo cuenta los principios de la Convención de París para la protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisada en Bruselas, Washinton y La Haya. (La revisión de Londres no obstante haber -- ocurrido el 2 de junio de 1934, fue promulgada por México hasta el 6 de julio de 1955).²¹

Decreto de 9 de Marzo de 1943 que abrogó el Arreglo de Madrid de 1891.

De conformidad con lo prevenido en las disposiciones legales transitorias que se acaban de reseñar por el presidente Avila Camacho expidió un Decreto por el cual se ordenaba que a partir del 10 de marzo de 1943 deja de estar en vigor en todo el Territorio Nacional el Arreglo de Madrid del 14 de abril de 1891, referente al registro internacional de marcas de fábrica y de comercio. Los artículos 10. y 20. contienen una expresa declaratoria -- respecto de la situación de los registros de marcas internacionales, idéntica a la que aparece en los artículos 70. y 80. Transitorios de la Ley.²²

Legislación de emergencia durante la Segunda Guerra Mundial.

Con fundamento en la facultad otorgada por la ley relativa a propiedades y Negocios del Enemigo, el Presidente de la República a través de la -- junta Intersecretarial Relativa a Propiedades y Negocios del Enemigo, dictó los acuerdos de fechas 9 de febrero de 1944,²³ 2 de agosto de 1944,²⁴ y -- 13 de septiembre de 1944 por los que se decretó la ocupación de marcas y patentes pertenecientes a personas físicas y morales nacionales de los países con los cuales la República Mexicana se encontró en estado de guerra.²⁵

Más, considerando no haber inconveniente en que los propietarios de al

gunas de esas patentes y marcas volviesen a estar en posesión de ellas y usarlas, máxime que las mismas no sólo no rindieron beneficio a la administración oficial, sino que por el contrario resultaron una carga por los impuestos y gastos de administración, y tomando en cuenta además que la explotación de las citadas marcas y patentes por sus propietarios, redundarla en beneficio de la economía del país, el Ejecutivo Federal dictó el Acuerdo de 9 de julio de 1949, por el que se revocaron los anteriores acuerdos y se decretó la desintervención de las patentes y marcas de los nacionales de Alemania y Japón.²⁶

Reglamentación de las marcas obligatorias. Reformas legales de 1949 y 1953.

Por decreto de 29 de diciembre de 1949 se reformaron los artículos 98, 155 y 270 de la Ley de Propiedad Industrial, que también fue adicionada con el artículo 277.²⁷ Estos preceptos y los contenidos en diversos decretos -presidenciales, son los que informan el régimen de las marcas de uso obligatorio en México.

Decreto de 31 de diciembre de 1953.

Por el que se reformó nuevamente el artículo 155 de la ley de Propiedad Industrial estableciendo las indicaciones y leyendas que deben ostentar los objetos por marcas de uso obligatorio.²⁸

Decreto de 22 de septiembre de 1952.

Que declaraba obligatorio el uso de las marcas para todos los artículos de planta labrada, plateados o de alpaca, que se elaboren en la Repúbli

ca o se pongan a la venta en ella.²⁹

Acuerdo de 12 de febrero de 1953.

El Secretario de Economía, con los mismos fundamentos y persiguiendo la misma finalidad, en este nuevo acuerdo autorizó al Director de la Propiedad Industrial para que con la limitación que se expresa en el párrafo siguiente y sin perjuicio de su intervención en los casos que considere pertinente y de la que ejerza el C. Oficial Mayor con las facultades que le fueron concedidas por el acuerdo de 25 de septiembre de 1947, formule y firme por acuerdo del suscrito, las resoluciones y los oficios que esta Secretaría dicte por conducto de la Dirección mencionada y en general para que firme todos los documentos que tengan relación con la misma, a cuyo efecto delego en él las facultades necesarias. Las anteriores facultades no autorizan al C. Oficial Director de la Propiedad Industrial, para expedir títulos que amparen las patentes, las marcas, los avisos comerciales, y los nombres comerciales, cuya expedición queda reservada al suscrito y al C. Oficial Mayor, en su caso.³⁰

Ley de Invenciones y Marcas de 10. de febrero de 1976.

Las mismas necesidades del desarrollo económico del país motivaron a legislar al respecto con un ordenamiento que fuera acorde a las necesidades actuales y fue así como surgió esta ley, que en la actualidad en nuestra legislación vigente.³¹

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Dublan y Lozano, ob. cit., tomo XXXIII, pags. 63 y 64
- 2.- *Diario Oficial* de 2 de septiembre de 1903
- 3.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, Talleres Tipográficos, México, 1922, pags. 65 a 84*
- 4.- *Diario Oficial* de 12 de Noviembre de 1909
- 5.- *Diario Oficial* de 13 de septiembre de 1909
- 6.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit., pg. 84*
- 7.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 84*
- 8.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 84 bis.*
- 9.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag 87*
- 10.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 89*
- 11.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 91 y 92*
- 12.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 88*
- 13.- *Leyes, Acuerdos y Circulares sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 91*
- 14.- *Diario Oficial* de 13 de julio de 1920
- 15.- *Leyes, Circulares y Acuerdos sobre Marcas y Patentes, ob. cit. pag. 104*
- 16.- *Leyes, Acuerdos y Circulares sobre Patentes y Marcas, ob. cit. pag. 105*
- 17.- *Diario Oficial* de 27 de julio de 1928
- 18.- *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1928
- 19.- *Diario Oficial* de 5 y 7 de octubre de 1929
- 20.- *Diario Oficial* de 23 de enero de 1935
- 21.- *Diario Oficial* de 31 de diciembre de 1942

- 22.- *Diario Oficial de 6 de abril de 1943*
- 23.- *Diario Oficial de 20 de marzo de 1944*
- 24.- *Diario Oficial de 27 de septiembre de 1944*
- 25.- *Diario Oficial de 24 de octubre de 1944*
- 26.- *Diario Oficial de 12 de septiembre de 1949*
- 27.- *Diario Oficial de 31 de diciembre de 1949*
- 28.- *Diario Oficial de 6 de enero de 1954*
- 29.- *Diario Oficial de 29 de octubre de 1952*
- 30.- *Diario Oficial de 23 de febrero de 1953*
- 31.- *Diario Oficial de 10 de febrero de 1976*

C A P I T U L O I I I
LEGISLACION COMPARADA DEL
DERECHO MARCARIO

LEGISLACION COMPARADA

I N D I C E

I.- ASPECTOS GENERALES

- a).- LEGISLACION APLICABLE
- b).- FORMA PARA LA ADQUISICION DE LA TITULARIDAD DE UNA MARCA
- c).- PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO PARA EL REGISTRO DE UNA MARCA
- d).- USO DE LA MARCA
- e).- VIGENCIA DEL REGISTRO
- f).- CESION DE UNA MARCA
- g).- NULIDAD DE UNA MARCA
- h).- CADUCIDAD DE LA MARCA
- i).- EXTINCTION DE LA MARCA
- j).- TUTELA CIVIL
- k).- TUTELA PENAL

II.- CONCEPTO DE MARCA Y LEGISLACION REGULADORA; EN PAISES COMO:

- a).- ARGENTINA
- b).- BELGICA
- c).- BRASIL
- d).- CANADA
- e).- CHECOSLOVAQUIA
- f).- ESPAÑA
- g).- ESTADOS UNIDOS
- h).- FRANCIA
- i).- GRAN BRETAÑA
- j).- ITALIA

I. - LEGISLACION COMPARADA

A continuación pretendo realizar *alternativamente un estudio comparado entre la legislación Venezolana y nuestra Legislación Mexicana, en lo concerniente a la regulación de las Marcas.*

Para ello denotaremos en este breve capítulo los aspectos generales en tre ambas legislaciones, por lo que a nuestro tema compete.

a).- Empezaremos por mencionar que Ley reglamenta lo relativo a las "Marcas" en uno y otro país respectivamente:

En Venezuela todo lo relativo al derecho Marcario es regulado por la - "Ley de Propiedad Industrial", la cual fue expedida el 29 de Agosto de 1955; y es precisamente en su artículo 47 donde encontramos el concepto que de -- Marca tiene el referido precepto legislativo y que a la letra dice: "Bajo - el nombre de Marca se comprende todo signo, figura, dibujo, palabra o combi nación de palabras, leyendas o cualquier otra seña novedosa, usada por una persona física o moral para distinguir artículos que ella produce, aquellos con los que comercia o los de su establecimiento".¹

Como se desprende de dicho precepto la legislación Venezolana reconoce tres tipos de Marcas, las de los artículos que se producen, las relativas a los productos con que comercian (marcas comerciales) y las relativas a los establecimientos.

También cabe mencionar que reconoce a las personas físicas y morales - como detentadoras de los derechos que de las Marcas derivan.

En nuestro país "La Ley de Invenciones y Marcas"², en su título cuarto; regula lo relativo a las Marcas; dicho ordenamiento Legislativo fue publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de Febrero de 1976, di

cho ordenamiento está integrado por diez títulos; siendo precisamente el número cuatro, el que reglamenta expresa y particularmente lo relativo a las Marcas, dicho título cuarto es integrado por ocho capítulos, los cuales detallan respectivamente; Definiciones y Materia de Registro, Trámites para obtener el registro de una Marca, Vigencia de las Marcas, Uso de las Marcas, Que personas legalmente pueden usarlas, Cuando se pueden renovar los registros de las Marcas, Transmisión de los Derechos de las Marcas y lo relativo a la Nulidad, Extinción y Cancelación del Registro de una marca. Siendo complementario de este título cuarto relativo a las Marcas, lo establecido en el título décimo de dicha Ley, puesto que es el relativo a Infracciones, -- Inspección, Vigilancia y Sanciones.

Cabe mencionar que las actuales exigencias y características del comercio y para otorgar una mayor protección a estos bienes jurídicos inmateriales; derivados del ingenio humano, y dado que nuestra economía es de libre competencia, era necesario crear un ordenamiento que frenara la aparente -- desprotección en que estos bienes se encontraban, la Legislación pre-existente ya no respondía a las necesidades de nuestra época y fue así como para evitar esta desprotección el H. Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos", dirigió un decreto al entonces presidente de la República, Lic. Luis Echeverría Álvarez, quien lo sancionó y publicó en el Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de Febrero de 1976 bajo el título de "Ley de Invenciones y Marcas".

Precisamente en su artículo 90 de la mencionada Ley, podemos encontrar un concepto que de Marca, nos da nuestra Legislación y la cual a la letra -

dice: "Pueden considerarse una Marca;

I.- Las denominaciones y signos visibles, suficientemente distintivos y -- cualquier otro medio susceptible de identificar los productos o servi-- cios a que se apliquen o traten de aplicarse, frente a los de su misma especie o clave.

II.- Los nombres comerciales y las razones o denominaciones sociales, cuando no sean descriptivos de los productos o servicios a los que se apli-- quen o traten de aplicarse o de los giros que exploten.³

Cabe señalar que al igual que la legislación Venezolana, nuestra ley - reconoce también varios tipos de Marcas y es el Artículo 87 el que nos indí ca que nuestra ley reconoce dos tipos de marcas: Las marcas de Productos y las marcas de servicios; las primeras son empleadas para distinguir los pro ductos de otros de su misma clase o especie. Y las segundas, para distinguir un servicio de otros de su misma especie.⁴

b).- Una vez establecida la noción de lo que es MARCA en cada país; hagamos ahora un señalamiento en lo referente a la forma de adquisición de la Marca.

El sistema venezolano es un sistema constitutivo: El derecho a usar la marca con la protección que la ley le concede se adquiere solamente con la concesión del registro.

Antes del registro no hay ningún derecho absoluto sobre la marca. Cual quier otra persona puede usarla también y solamente en caso de solicitud de registro se decidirá según la prioridad de uso.⁵

Nuestra ley de Invenciones y Marcas establece en uno de sus preceptos

que el derecho exclusivo de uso de una marca se obtiene mediante su registro en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.

Ello implica que nuestro sistema también es de tipo constitutivo muy similar al sistema venezolano.

c).- Pasemos ahora al procedimiento a seguir para obtener el registro de una marca.

La legislación venezolana⁶ reconoce a cualquier persona el derecho de pedir el registro de una Marca, sin hacer al efecto ninguna distinción entre nacionales y extranjeros residentes o no. También se prevé expresamente, la posibilidad de que las personas morales puedan hacer solicitud de registro. El Artículo 71 establece los requisitos que deberá llenar la persona que quiera obtener el registro de una marca, presentando su solicitud y los documentos que deben acompañar a la misma.⁷

Dentro del contenido de la solicitud cabe destacar que se deberá indicar si la marca estuvo ya usada y el tiempo de uso, lo que nos hace pensar que se pueden registrar marcas ya usadas.

También debe señalarse si lo que va a distinguir la marca es de producción nacional o extranjera y si esta ya está registrada en su país de origen; quedando en evidencia que sí se pueden registrar marcas extranjeras aún para productos nacionales.

Corresponde a la administración Pública proceder a una exámen previo de la marca antes de abrir un término; llamando a las personas interesadas a hacer oposición, esto establecido en el Art. 74.⁸

El procedimiento para la obtención de una marca en la legislación Venezolana se desarrolla:

Una vez presentada la solicitud y cubiertos todos los requisitos que la ley establece (Art. 71), el registrador ordena la publicación en un periódico de la capital y posteriormente en el Boletín de la Propiedad Industrial. A partir de esta publicación y por un lapso de treinta días, las personas interesadas podrán oponerse a la concesión del registro, por considerarse con mejor derecho que el solicitante. La oposición, de presentarse, es notificada al solicitante, el cual puede aducir sus razones para la defensa de sus derechos o si lo prefiere, puede efectuar modificaciones a su marca inicial, dándose por terminado el proceso de oposición para las personas que pudieran resultar afectadas por las modificaciones aportadas a la solicitud inicial. La no contestación de la oposición implica desistimiento de la solicitud por parte del solicitante.⁹

El Registrador deberá pasar el expediente al Tribunal de Primera Instancia de lo Civil, suspendiendo el procedimiento administrativo, hasta que la oposición no haya sido decidida.

Si no hubiere oposición, o declarada esta sin lugar, el Registrador -- concederá el registro, siempre que sea procedente de acuerdo con lo establecido en la ley.¹⁰

El trámite a seguir para el registro de Marcas; en nuestro país es el siguiente:

Primeramente se presentará la solicitud de registro de una marca ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, anexando los documentos necesarios que deben acompañar a la misma; especificándose los productos o servicios que protegerá y presentándose los ejemplares de la impresión de la marca o sea la forma en que esta vaya a usarse.

Satisfechos los requisitos de la solicitud se procederá a efectuar el

examen de novedad y si al practicar este se encontrare otra marca igual o semejante que ya estuviese registrada o más aún que estuviese en trámite; y aplicada a los mismos productos o servicios y pudieran confundirse, se le notificará al solicitante para que manifieste lo que a su derecho convenga dentro de un plazo de 15 a 45 días y de no contestar se considerará abandonada su solicitud.

Y si se encontrare una marca en procedimiento de cancelación, nulidad o extinción pendiente de resolución, será suspendido el trámite de registro a petición del interesado hasta que se dicte la resolución correspondiente, y de resultar cancelado, anulado o extinguido, podrá considerarse el nuevo registro.

Concluido el trámite de la solicitud y satisfechos los requisitos legales, se requerirá el pago de derechos por el registro de la marca y expedición del título de propiedad.¹¹

Es indudable que nuestro derecho marcario guarda bastante similitud con la legislación Venezolana puesto que el procedimiento a seguir para obtener el registro de una marca en ambos países es muy similar. Continuemos con este breve estudio comparativo:

d).- Una vez obtenido el registro de una marca, en Venezuela, el titular de la marca tendrá un derecho absoluto sobre ella.

El derecho constitutivo del bien inmaterial se ha completado y el tendrá la exclusividad de uso de la marca y podrá, hacer valer sus derechos -- contra cualquier otra persona que quiera usar la misma.

También está prohibido que otros usen el mismo signo aún cuando lo fuese para una categoría de marcas distintas. "Es evidente que el titular de -

la marca podrá usarla no sólo para distinguir sus productos en el comercio, sino también en sus anuncios publicitarios, en sus establecimientos y naturalmente, también puede impedir que otros usen la marca para aquellos -- usos".¹²

Ahora bien en nuestro país el derecho al uso de la marca obtenido mediante su registro, no producirá efecto contra un tercero que explotaba en la República la misma marca u otra semejante en grado de confusión, para los mismos o similares artículos o servicios, siempre y cuando el tercero -- hubiera empezado a usar la marca con más de un año de anterioridad a la fecha legal de su registro, el tercero tendrá derecho a solicitar el registro de la marca, dentro del año siguiente al día en que fuere publicado el registro vigente, en cuyo caso se tramitará la nulidad de éste, pero el titular puede usar y disfrutar de los beneficios que la marca le reporta y oponerse ante el uso indebido o sin consentimiento de la misma.

Observamos aquí otra gran similitud entre ambas legislaciones por lo -- que a los derechos que del registro legal de una marca se derivan.

e).- Comentemos lo relativo a la Duración o Vigencia del registro de una -- Marca.

En el país Sudamericano en cuestión en principio, el registro de una marca tendrá vigencia por el término de quince años a partir de la fecha -- del registro. Dicho registro podrá ser renovado por periodos sucesivos de quince años, siempre y cuando se pida la renovación dentro de los seis meses anteriores a la expiración de cada periodo, contándose cada renovación desde la fecha de vencimiento del periodo anterior.¹³ Cabe mencionar que --

el sistema Venezolano de las marcas, es un sistema eterno, puesto que pueden ser renovadas por un número ilimitado de veces.

Para nuestra legislación los efectos del registro de una marca tendrán una vigencia de cinco años a partir de la fecha en que se conceda.

Este plazo será renovable indefinidamente por periodos de cinco años, debiendo seguir cumpliendo los requisitos establecidos por la ley dicho registro para ser renovado se deberá solicitar dentro de los seis meses precentes a la terminación de cada periodo.

Nuevamente observamos similitud legislativa en ambos países; puesto -- que ambos establecen un sistema eterno de vigencia del registro de una marca; puesto que en ambos se puede renovar en forma ilimitada de veces.

f).- En lo tocante a la cesión de una marca en el sistema Venezolano el propietario de la marca, podrá ceder a otras personas los derechos que él tiene sobre la misma.

"La palabra cesión es un término que puede comprender, sea la transmisión en propiedad de la marca, sea también la concesión a un tercero de un derecho de uso de la misma, el cual limita pero no excluye el derecho de -- propiedad del titular concedente, en este caso se llama licencia".¹⁴

Se preven dos formas de cesión de la marca: la cesión libre, es decir, en forma aislada a la empresa, y la cesión vinculada a la empresa, es decir, en este último caso la marca debe de ser cedida conjuntamente con el establecimiento comercial de donde provienen los productos que ella distingue.¹⁵

También en nuestro país las marcas pueden cederse por parte de su propietario a cualquier otra persona siguiendose para ello las formalidades -- que establece la legislación común; pero dicha cesión no surtirá efectos si

no se inscribe en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología y no producirá efectos contra terceros, sino es registrada en la Dirección General de Invenciones y Marcas.¹⁶

Cuando a juicio de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial considere que una cesión no es procedente porque afecte al interés público esta podrá negarlo.

Como es evidente, hay ambigüedad en ambas legislaciones ya que en ambas se reconoce el derecho que tiene un titular de los derechos de una marca para cederlos a cualquier persona con las restricciones de la ley.

g).- Pasemos a lo relativo a la NULIDAD:

En Venezuela la nulidad de una marca se verifica cuando faltan los requisitos legales para su registro o para su vigencia; y son causas de nulidad:

- 1).- Cuando por disposición de los tribunales competentes se declaren expedidas en perjuicio del mejor derecho de terceros.
- 2).- Cuando promovida una cuestión sobre validez de una marca, por fallo de los tribunales se declare que la marca no ha debido ser concedida.¹⁷

En nuestra legislación serán causas de nulidad de una marca:

- 1).- Cuando se haya otorgado su registro en contravención a las disposiciones legislativas vigentes.
- 2).- Cuando la marca sea semejante o idéntica en grado de confusión.
- 3).- Cuando contenga la marca indicaciones falsas.
- 4).- Cuando el registro se hubiere otorgado con base en declaraciones falsas.
- 5).- Cuando se haya registrado una marca extranjera sin el consentimiento -

de su expreso titular en el extranjero.

Se observa aquí si una mejor técnica legislativa por parte de nuestro país al referirse a la nulidad de las marcas con respecto a la legislación Venezolana que es muy general y no detallista; puesto que sólo se limita a señalar quién dictara la nulidad de una marca sin precisar porque más detalladamente como lo hace nuestra legislación.

b).- Lo relativo a la Caducidad de una marca, en Venezuela se verifica la caducidad de una marca cuando el titular incumple las obligaciones que derivan del otorgamiento del registro de la misma, por lo tanto cuando el titular del registro de la marca haya dejado transcurrir dos años consecutivos, contados desde la fecha de su expedición, sin haber hecho uso de la marca, esta habrá caducado.¹⁸

Nada dice la ley sobre cuál sea el órgano que debe declarar la caducidad, en particular entre la Administración y los tribunales. Faltando una expresa atribución de la competencia de los tribunales, se ha considerado que debería ser el Registrador de la Propiedad Industrial quien debiera decidir sobre la caducidad de las marcas.¹⁹

En nuestra Ley de Invenciones y Marcas se observa que la caducidad de una marca procederá de pleno derecho cuando no se haya renovado al vencimiento del plazo de cinco años; dentro del tiempo otorgado, el registro y siempre y cuando el titular del registro compruebe no haber dejado de hacer uso continuo y efectivo de dicha marca en sus productos o servicios.

Aquí si observamos diferencias en las legislaciones comparadas en el presente capítulo ya que como se desprende de los anteriores renglones, ya

en Venezuela sólo se hace referencia al aspecto de discontinuidad en el uso de la marca para que caduque una marca en tanto que en nuestra legislación es más completa, al señalar cuando procede de pleno derecho la caducidad -- del registro de una Marca.

i).- En lo relativo a la EXTINCIÓN DE LA MARCA, en la legislación Venezolana se disponen dos preceptos:

Se verifica la extinción de una marca:

- 1).- Cuando se ha dejado transcurrir el plazo de quince años sin que se haya pedido la renovación del registro. (caducidad en nuestra legislación).
- 2).- Por voluntad del titular de la marca, el cual puede renunciar a la misma.²⁰

Para que se presente la EXTINCIÓN DE LA MARCA, en nuestro país es necesario:

- 1).- Que haya perdido su significación distintiva.
- 2).- Que su titular solicite por escrito su cancelación ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.
- 3).- Cuando haya Caducado.
- 4).- Cuando a juicio de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial su titular especule o haga uso indebido en el precio o calidad de un producto o servicio amparado por la marca en detrimento del público.

Es evidente como todo lo observado en este capítulo, que en este aspecto también son similares las legislaciones aquí comparadas puesto que en ambas se verifica la extinción del registro de una MARCA; por aspectos imputa

bles al titular del registro; por negligencia o por propia voluntad.

j).- Mencionemos ahora lo relativo a la tutela civil del derecho MARCARIO - Venezolano:

La ley de Propiedad Industrial no prevé específicamente acciones civiles en materia de propiedad de una MARCA, las únicas acciones previstas en la ley son aquellas atribuidas a terceros para declarar la nulidad de las - marcas, porque hayan sido expedidas en perjuicio de su mejor derecho o porque no hubieran debido ser concedidas por faltantes los requisitos de validez.²¹

El titular tiene el derecho de usarla y disfrutar la de conformidad -- con la legislación común y los terceros la obligación de respetar dicho derecho de propiedad.

En nuestro país la legislación civil siempre ha sido supletoria del de recho MARCARIO, así tenemos por ejemplo que para exigir los daños y perjuicios que el uso indebido de una MARCA ocasione se tiene que seguir un juicio ante tribunales civiles por mencionar algo.

Insistimos en señalar la similitud de ambas legislaciones puesto que - es evidente que en ambas civilmente también son tutelados los derechos.

k).- Veamos ahora lo relativo a la tutela penal de que son objeto los derechos de la marca registrada.

En Venezuela lo relativo a las marcas está contenida en los artículos 338 y 339 del Código Penal y también en el artículo 99 de la Ley de Propiedad Industrial.

Los delitos tipificados por tales artículos son:

a).- La reproducción de signos distintivos, el cual dice "que todo el que hubiere falsificado o alterado los nombres, marcas, y todo el que haya hecho uso de las marcas legalmente registradas, ya sea falsificando o alterando, aunque la falsedad sea proveniente de un tercero, será castigado con -- prisión de uno a doce meses."²²

b).- Apropiación de Marcas ajenas.- El cual consiste en el uso como marca de signos distintivos ajenos. Puede cometerse este delito, mediante el uso de la marca registrada ajena o mediante el uso de marcas que, por su parecido y semejanza, puedan producir confusión o también mediante el uso de marcas auténticas para productos que no son los del titular de la marca.²³

c).- Alteración de marcas ajenas. Es la alteración que se hace en la marca de otro, que puede consistir en suprimir una parte o añadir otro.²⁴

En nuestro país también existe luto penal con respecto a la violación de los derechos de una marca registrada.

El artículo 386 de nuestro Código Penal tipifica como fraude "al que ejecute actos violatorios de derechos de marcas registradas".²⁵

Más aún dentro de nuestra ley de Invenciones y Marcas en su Artículo - 211 tipifica como delitos, en su fracción IV usar sin consentimiento de su titular una marca registrada; y en el numeral 212 nos habla de la sanción - que será de dos a seis años de prisión y multa de cien a cien mil pesos al que cometa este delito.²⁶

Hemos hecho alusión de los aspectos más importantes entre ambas legislaciones; y en ello observamos que en la mayoría de aspectos coinciden en -

cuanto a la resolución de los derechos que de las marcas registradas se derivan.

Sin duda es alagador saber que en este sentido nuestro país se encuentra a la altura de la mayoría de los principales países; en donde el comercio constituye un factor determinante y por ende el derecho Marcario cada día tiene más relevancia y cada vez exige una mejor regulación que garantice ampliamente la creatividad de las Marcas, como medio para distinguir unos productos de otros.

Es por ello que pretendimos realizar un pequeño y breve estudio comparado de la legislación de otro país; en lo que a MARCAS se refiere, con nuestra legislación Marcaria; porque ello es sin duda el mejor cristal que de la evolución de nuestras instituciones legislativas marcarias (ya mencionada en capítulos precedentes), han tenido que desarrollar hasta llegar a constituir una de las mejores legislaciones protectoras que de Derecho Marcario existe.

Mencionaremos generalmente el concepto que de Marca se tiene en otros países.

- | | |
|--------------------|-------------|
| 1.- Argentina | 2.- Bélgica |
| 3.- Brasil | 4.- Canadá |
| 5.- Checoslovaquia | 6.- España |
| 7.- Estados Unidos | 8.- Francia |
| 9.- Gran Bretaña | 10.- Italia |

País: Argentina

Ley que reglamenta las marcas: Ley No. 3975 de Marcas de Fábrica, de Comer-

cio o de agricultura.

Expedición: 23 de noviembre de 1900.

Concepto de Marca: "Podrán usarse como marcas de fábricas, de comercio o de agricultura, las denominaciones de los objetos o de los nombres de las personas bajo una forma particular, los emblemas, los monogramas, los grabados o estampados, los sellos, viñetas y relieves, las franjas, las palabras o nombres de fantasía, las letras y números con dibujo especial o formado.

País: Bélgica

Ley que reglamenta las marcas: Ley de 10. de Abril de 1879 concerniente a -- las Marcas de Fábrica y de Comercio modificada por decreto Real.

Expedición: 29 d enero de 1935.

Concepto de Marca: "Se considera como marca de fábrica o de comercio todo -- signo que sirva para distinguir los productos de una industria, a los ob-- jectos de un comercio". (Art. 10.).

País: Brasil

Ley que reglamenta las marcas: Código de propiedad Industrial promulgado por Decreto-Ley No. 7,903.

Expedición: 27 de agosto de 1945.

Concepto de Marca: "Las marcas... sirven para distinguir productos o mercade -- rías, de otros idénticos o semejantes, de procedencia diversa. Se considera marca de industria aquella que es usada por el fabricante, industrial, agri -- cultor o artífice para señalar sus productos y marca de comercio, aquella -- que usa el comerciante para señalar las mercaderías de su negocio fabricadas o producidas por otro". (Art. 89).

País: Canadá

Ley que reglamenta las marcas: Ley de Marcas y Competencia desleal.

Expedición: 14 de mayo de 1953.

Concepto de Marca: "(t) marca es el signo usado por una persona con el propósito de distinguir mercancías o servicios, manufacturados, vendidos, alquilados o ejecutados por dicha persona, de las mercancías o servicios manu facturados, vendidos, alquilados, o ejecutados por otros". (Sec.2).

País: Checoslovaquia

Ley que reglamenta las marcas: Ley sobre marcas y modelos.

Expedición: 28 de marzo de 1952.

Concepto de Marca: "A fin de que las empresas puedan distinguir sus productos o mercancías de otros productos de la misma especie, facilitando de este modo a los compradores la elección, y certificar exteriormente también su responsabilidad en cuanto a la calidad de los productos, podrán proveerse de una marca depositada". (Art. 1o.). "[1] Podrán ser depositadas palabras, imágenes y otros signos de superficie y de volumen. (Art. 2).

País: España

Ley que reglamenta las marcas: Estatutos sobre la Propiedad Industrial.

Expedición: 22 de mayo de 1931.

Concepto de Marca: "Se entiende por marca todo signo o medio material cualquiera que sea su clase y forma, que sirva para señalar y distinguir de las similares los productos de la industria, el comercio y el trabajo". (Art.118).

País: Estados Unidos

Ley que reglamenta las marcas: Ley de Marcas de Fábrica no. 489 (LAN/HAM).

Expedición: 1946.

Concepto de Marca: "Marca. El término marca incluye cualquiera marca industrial, marca de servicios, marca colectiva o marca de certificado con derecho hacer registrada de conformidad con esta Ley, este o no registrada".

"Marca Industrial. El término 'marca industrial' incluye cualquier palabra, nombre, símbolo o dibujo, o cualquier combinación de los mismos, adoptados o usados por un fabricante o comerciante para identificar sus artículos y distinguirlos de los manufacturados o vendidos por otros".

"Marca de Servicio. El término 'marca de servicio' significa una marca que se usa en la venta o anuncio de servicios para identificar los servicios de una persona y distinguirlos de los servicios de otras e incluye, sin limitación, las marcas, nombres, símbolos, títulos, designaciones, 'slogans', nombres que indican propiedad u origen y características distintivas, de los anuncios por radio u otra propaganda usados en el comercio".

"Marca de certificación. El término 'marca de certificación' significa una marca que se usa sobre o en conexión con los productos o servicios de una o más personas que no sean el dueños de la marca, para certificar el origen regional u otro origen, el material, el procedimiento de fabricación, la calidad, eficacia u otras características de tales artículos o servicios, o que el trabajo o labor en los artículos o servicios fue ejecutado por miembros de un sindicato u otra organización".

"Marca colectiva. El término 'marca colectiva' significa una marca o marca de servicio que se usa por los miembros de una cooperativa, una asociación u otro grupo colectivo u organización e incluye marcas que se usan para indicar afiliación en un sindicato, asociación u otra organización".

(Sec. 45).

País: Francia

Ley que reglamenta las marcas: Ley sobre las Marcas de Fábrica y de Comercio

Expedición: 23 de junio de 1857

Concepto de Marca: "Son considerados como marcas de fábrica y de comercio -- los nombres bajo una forma distintiva, las denominaciones emblemas, monogramas, sellos, estampados, viñetas, relieves, letras, cifras, envolturas y todo otro signo que sirva para distinguir los productos de una fábrica o los objetos de un comercio". (Art. 10.).

País: Gran Bretaña

Ley que reglamenta las marcas: Ley de marcas, reformada en 1938.

Expedición: 1905

Concepto de Marca: La marca es un signo que se usa o que se pretende usar en relación con mercancías con el propósito de indicar que se trata de artículos del propietario de dicha marca, en virtud de su fabricación, selección, certificación, comercio o puesta en venta. La marca puede consistir en un dibujo, sello, membreta, etiqueta, marbeta, nombre, firma, palabra, letra, número o cualquier combinación de los mismos". (Sec. 3),

País: Italia

Ley que reglamenta las marcas: Real Decreto No. 929, nuevo Código Civil Art. 2569. (Derecho de exclusividad).

Expedición: 21 de junio de 1942.

Concepto de Marca: "Quien ha registrado en forma establecida por la Ley una nueva marca, constituida por un emblema o por una denominación y destinada a distinguir mercancías u otros productos de la propia empresa, tiene el derecho de usarla en forma exclusiva para las que está registrada".

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- *Ley de Propiedad Industrial, Art. 76. Venezuela, Agosto 1955*
- 2.- *Diario Oficial de 10 de febrero de 1976*
- 3.- *Ley de Invencciones y Marcas, Art. 90. México, febrero 1976*
- 4.- *Ley de Invencciones y Marcas, Art. 87. ob. cit.*
- 5.- *Sansó Benito: Revista Mexicana de Propiedad Industrial, México, 1968, ob. cit. pag. 120*
- 6.- *Ley de Propiedad Industrial, Art. 71. ob. cit.*
- 7.- *Ley de Propiedad Industrial; contenida en: Recopilación de Leyes y Jurisprudencia en materia de propiedad industrial, Mérida, Venezuela, -- pag. 130*
- 8.- *Ley de Propiedad Industrial; ob. cit. pag. 148*
- 9.- *Sansó Benito, ob. cit. pag. 122*
- 10.- *Ley de Propiedad Industrial, ob. cit. pag. 150 sig.*
- 11.- *Ley de Invencciones y Marcas, Art. 109 ob. cit.*
- 12.- *Sansó Benito, ob. cit. pag. 126*
- 13.- *Ley de Propiedad Industrial, ob. cit. pag. 166*
- 14.- *Mario Fabrini, Comercio e Importaciones de Productos con Tutela Juridica, Giuffrè, 1959, ob. cit. pag. 72*
- 15.- *Ley de Propiedad Industrial, ob. cit. pag. 172*
- 16.- *Ley de Invencciones y Marcas, ob. cit. pag. 48*
- 17.- *Ley de Propiedad Industrial, ob. cit. pag. 176*
- 18.- *Ley de Propiedad Industrial, ob. cit. pag. 180*
- 19.- *Sansó Benito; ob. cit. pag. 130*
- 20.- *Ley de Propiedad Industrial; ob. cit. pag. 186*

21.- "Las Patentes de Invención en Venezuela", Caracas 1962, ob. cit. pag.

87

22.- Código Penal de Venezuela; Art. 338

23.- Código Penal de Venezuela; Art. 338

24.- Ley de Propiedad Industrial; Art. 99 ob. cit.

25.- Código Penal para el Distrito Federal; Art. 386

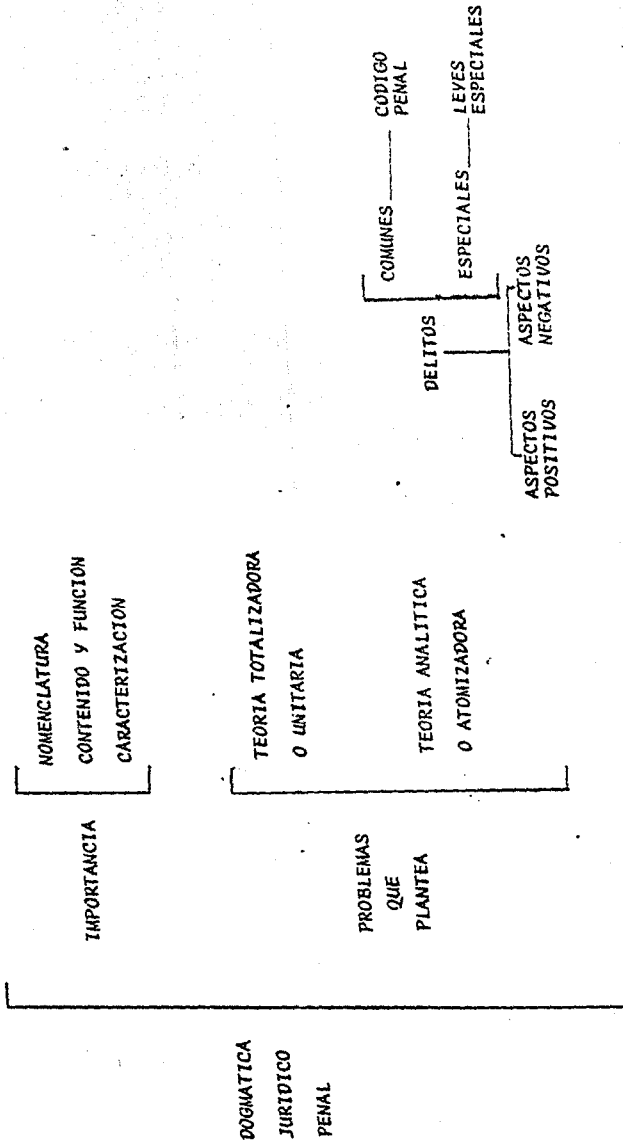
26.- Ley de Invenciones y Marcas; Art. 212

CAPITULO IV

LA DOGMATICA JURIDICO PENAL

C A P I T U L O I V

- A).- DOGMATICA JURIDICO PENAL
- B).- PROBLEMAS QUE PLANTEA LA DOGMATICA DEL DELITO
- C).- CONCEPTO DE DELITO
- D).- ELEMENTOS DEL DELITO
- E).- DELITOS COMUNES Y DELITOS ESPECIALES
- F).- LEY ESPECIAL



DOGMATICA
JURIDICO
PENAL

IMPORTANCIA

NOMENCLATURA
CONTENIDO Y FUNCION
CARACTERIZACION

TEORIA TOTALIZADORA
O UNITARIA

TEORIA ANALITICA
O ATOMIZADORA

DELITOS

COMUNES
CODIGO PENAL

ESPECIALES
LEVES ESPECIALES

ASPECTOS POSITIVOS
ASPECTOS NEGATIVOS

Después de haber realizado un breve y general recorrido histórico en el cual se pretendió mostrar las diferentes etapas evolutivas que el derecho relativo a las marcas registradas ha experimentado, desde tiempos remotos hasta nuestros días.

Se mencionaron enfáticamente las disposiciones legislativas que con motivo de las marcas en nuestro país se han elaborado.

Hablando contemporáneamente sobre nuestro tema expusimos la naturaleza jurídica de la Ley de Invenciones y Marcas (feb-76) vigente actualmente en lo relativo a la regulación de las marcas registradas: comparandola con legislaciones vigentes en otros países; con el fin de mostrar que su magnitud de regulación va a la par de los mejores ordenamientos legislativos del mundo actual.

Es momento, dado lo expuesto en los capítulos precedentes, de abordar el desarrollo de nuestro tema medular del presente trabajo y que consiste en realizar el estudio dogmático del Artículo 211 en su fracción IV de la "Ley de Invenciones y Marcas".

Iniciaremos dicho estudio tratando en primer lugar de explicar porque se llama estudio dogmático; a que se refiere dicho precepto o mejor aún por que esa denominación que vista superficialmente entraña la necesidad de una explicación al respecto, ya que dicho vocablo no es manejado comunmente, sino sólo por aquellos que han profundizado dentro del estudio del apasionante e interesante campo del Derecho Penal.

a). - Dogmática Jurídico Penal.

Iniciemos nuestro tema estableciendo el porque de dicha nomenclatura y para ello citemos al maestro Porte Petit, quien nos da una explicación clara y precisa al respecto al señalar que "la ley tiene, el carácter de dogma (que no es sino un principio firme y cierto, una verdad absoluta e irrefutable, proposición básica de una ciencia) y es por ello que resulta que la ley será la premisa de toda sistematización jurídico penal".¹

Esto implica que toda ley debe ser captada como una verdad absoluta e irrefutable sobre la cual el dogmático va a deducir su interpretación; debe ser vista como un dogma, que va a servir de instrumento al juzgador para -- realizar su trabajo.

Grispigni² sostiene que "la norma debe ser captada como un dogma..... y que precisamente por ello la disciplina se llama dogmática jurídica".

Más aún Soler³ nos señala "que el estudio del Derecho Penal se llama dogmático, porque presupone la existencia de una ley".

Luego entonces podemos ahora deducir que se le ha denominado dogmático jurídico, primero porque se presupone la existencia de una ley, la cual debe de ser aceptada como una verdad absoluta o un principio firme y cierto y toda vez que dicho dogma será considerado como una proposición firme, vista así a la ley, resulta que ella será el principio fundamental de toda sistematización jurídico penal.

Y dado que la ley constituye una proposición normativa creada para fin específico de la dogmática.

Es por ello que debemos considerar que la dogmática jurídico penal vi

ne a ser "el descubrimiento, construcción y sistematización de los principios rectores del ordenamiento penal positivo".⁴

Esto es que usando la dogmática jurídico penal es como llegaremos elaborando deducciones, aplicando analogías y usando un determinado sistema a desentrañar la voluntad de la ley penal vigente en un determinado tiempo y lugar.

Es por esto que se afirma que para que el dogmático pueda realizar su función, primeramente debe interpretar la ley penal, para buscar su voluntad; y una vez hallada ésta, necesita construir las instituciones jurídicas y, por último, sistematizar y coordinar todas ellas.⁵

Indudable resulta que al aplicarse la dogmática jurídica al estudio de la ley penal, el jurista lo que prácticamente realiza es que por medio de la inducción (derivada de la ley penal aceptada tal cual como un principio irrefutable), elabora una premisa universal (argumentando a los silogismos como operaciones de la lógica) y el juzgador al aplicar dicha premisa actúa por mera deducción; concretándose así la operación mental, o mejor dicho ha desentrañado la verdadera voluntad de la disposición normativa en cuestión.

Válido es mencionar que al interpretar la ley penal no se deben presentar diversas formas de interpretación, sino de una sola que es la que busca encontrar la verdadera voluntad de la ley; al respecto Manzini apunta "pues to que la interpretación como investigación del verdadero sentido de la ley, constituye una operación lógica, es manifiesto que ésta, aunque se valga de medios diversos, es en sí misma esencialmente única, y por eso, bajo el aspecto objetivo, no pueden admitirse especies diversas de interpretación, sino

orientación, medios y resultados diversos".⁶

Pero cabe hacer especial mención que lo que va a caracterizar a la dogmática jurídico penal es el presupuesto indeclinable de la existencia de -- una ley.

Personalmente considero que:

Es la ley penal vigente (en determinado tiempo y lugar), la que vamos a aceptar como un dogma, concebida como un principio cierto e irrefutable - que no acepta contradicción, una proposición firme sobre la cual nos basaremos para fundamentar una premisa que nos servirá para que por medio de la deducción se logre llegar a encontrar el verdadero sentido que la ley penal entraña.

O dicho en palabra de Jiménez de Asúa⁷ "la dogmática viene a ser la re construcción sistemática del derecho vigente"., pero considero que si bien; dicha acepción es muy concreta, no por ello lo es completa ya que cabe mencionar que no es sólo derecho la ley, ya que las leyes penales, derivar de principios generales los cuales les han dado origen, precisamente el desentrañar las consecuencias que derivan de tales principios es lo que propiamente va a constituir la parte más esencial de la dogmática jurídica.

Opinó que la definición dada por Porte Petit⁸, es la más acertada y completa ya que en ella encontramos el verdadero contenido y función de la dogmática jurídica, y más aún nos aporta un concepto de ella muy concreto a la vez que bastante entendible.

Ahora bien una vez explicado el concepto de lo que es la dogmática ju-

rdica y su función, podríamos concluir que:

- Es mediante la aplicación de la dogmática jurídica como vamos a llegar ha desentrañar el verdadero sentido de la voluntad entrañada dentro de la ley penal vigente, entendida esta como un dogma que es considerado como un principio básico, que va a servir de instrumento al juzgador; el cual elabora - por inducción una premisa, gracias a la cual por deducción logrará llegar a encontrar el verdadero sentido intrínseco de la disposición normativa penal.

b).- Problemas que plantea la Dogmática del Delito.

Veamos en esta parte los diferentes problemas a que el dogmático tiene que enfrentarse al realizar un estudio dogmático jurídico penal.

Primeramente y tal como lo señala Gioseppe Bettiol⁹ "la doctrina para explicar la construcción del delito ha recurrido a dos concepciones: la totalizadora o unitaria y la analítica o atomizadora".

Mencionemos que la corriente totalizadora o Unitaria, sostiene la imposible indivisibilidad del delito, según estos doctrinarios el delito es único; no puede dividirse o fragmentarse, ni aún para ser estudiado; ya que -- constituye un todo homogéneo. Altolisei, lo considera "como un bloque monolítico"¹⁰, imposible de fraccionar y que puede presentarse bajo aspectos variados y distintos.

Unitarios como Hafter mencionan que "se debe reconocer que el concepto de delito es una unidad y que la descomposición en elementos, es sólo un medio para conocer mejor las partes de este concepto".¹¹

Por el contrario, la concepción Analítica estudia al delito descompuesto en sus propios elementos, por considerar que entre ellos existe una conexión íntima, ya que están vinculados indisolublemente.

Eduardo Massari¹², sostiene que el delito es "un sistema de elementos organizados, tanto en su concepción ideal como en su correspondiente proyección dinámica; coordinación de partes y de funciones, una individualidad -- que toma esencia de un mutuo y armónico juego funcional de una fusión íntima.

Esta corriente entiende que no obstante que los elementos constitutivos del delito son independientes, guardan entre sí una estrecha relación, fusionándose en una unidad.

Para conocer el todo, se requiere primero conocer las partes que lo integran, sin que con esto se quiera decir que el delito no es una unidad, un todo; ya que lo que se pretende dejar palpable es que "el análisis no es la negación de la unidad sino es el medio para realizarla".¹³

Es evidente que la corriente que seguiremos para realizar nuestro estudio dogmático es la corriente Atomizadora o Analítica; por ser la que más se adapta para realizar nuestro análisis dogmático, por ser la más lógica y metódica.

Dicha corriente contempla que de acuerdo al número de elementos que integren al delito: dos, cuatro, cinco, etc., así será la concepción atomizadora: bitómica, tetratómica, pentatómica, etc.

Pero es necesario para poder entender mejor la idea sustentada por los simpatizantes de la corriente atomizadora, dar a conocer una serie de definiciones dadas en relación al delito; las cuales atienden a los elementos - que lo compone derivando de ello a la concepción que corresponde.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

c).- Delito, Conceptos.

Nuestro Código Penal de 1931, en su artículo 7o. nos da una definición bitómica del delito, "es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", esto es, el delito es una conducta punible.

El delito, según Cuello Calón, es la "acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena".¹⁴

El mencionado autor sustenta una postura pentatómica al incluir cinco elementos: acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad.

Según Ernesto Beling, el delito cuenta con seis elementos, o sea sustenta una concepción hexatómica; que son: acción, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, punibilidad y condiciones objetivas de punibilidad, y lo considera como "una acción típica contraria a derecho; culpable, sancionada -- con pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de punibilidad".

Edmundo Mezger, nos proporciona una acepción del delito al expresar -- que es la "acción típicamente antijurídica y culpable"¹⁵, acepción tetratómica.

Luis Jiménez de Asua, define al delito como un "acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal"¹⁶, por lo tanto esta acepción es de tipo hecatómica, ya que contempla los siguientes elementos: actividad, adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, - penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad.

Porte Petit, considera al delito como "la conducta típica, imputable, antijurídica, culpable, que requiere a veces alguna condición objetiva de - punibilidad y punible"¹⁷, de la cual se desprenden los siguientes elementos: Una conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, antijuridicidad, culpabili-

dad, aveces alguna condición objetiva de punibilidad y la punibilidad.

De todas ellas podemos llegar a ofrecer nosotros una concepción pentatómica del delito; al afirmar que:

Delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible.

Ahora bien después de mencionar los diferentes conceptos que de delito se eruncian; mencionemos a los elementos integrantes del delito:

d).- Elementos del Delito

A - Positivos

B - Negativos

Son aspectos Positivos del delito:

Conducta

Tipicidad

Antijuridicidad

Imputabilidad

Condiciones Objetivas de Punibilidad y Punibilidad.

Es preciso mencionar que los cuatro primeros y el último son los elementos esenciales. La imputabilidad no es un elemento del delito, sino un presupuesto de la culpabilidad, y el restante es un elemento no esencial.

Son aspectos Negativos del delito:

Ausencia de Conducta

Atipicidad

Causas de Justificación

Inculpabilidad

Inimputabilidad

Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad

Excusas Absolutorias.

Entre tales elementos no puede existir una prioridad temporal, ya al parecer el delito; se presentan indefectiblemente todos. Tampoco puede existir una prioridad lógica; pero si una prelación lógica, dado que "para que concurra un elemento del delito, debe antecederle el correspondiente.

Para que haya delito, se requiere una conducta, según la descripción típica; luego entonces se requiere que exista una adecuación al tipo; después que la conducta sea antijurídica y finalmente la conurrencia de la culpabilidad y punibilidad.

En consecuencia para darse la tipicidad es obligada la presencia de la conducta; para que se de la antijuridicidad, debe concurrir la tipicidad y no se presentaría la culpabilidad si la conducta no fuere típico y antijurídico.¹⁸

Luego entonces deduciendo lo anterior:

Primero nos debemos percatar de que haya una conducta, después observar si ese comportamiento humano se amolda al tipo legal, o sea la tipicidad; - siendo necesario además que sea antijurídica, esto es que sea contraria a derecho, mas tarde y previa a la culpabilidad, se checará que quién realiza la conducta típica y antijurídica, sea imputable, esto es que goce de capacidad de querer y entender para el Derecho Penal; y finalmente cercionarse si dicha conducta, típica, antijurídica y culpable es punible.

e).- Delitos Comunes y Delitos Especiales.

Los delitos, atendiendo a la ley que los define y sanciona pueden ser: Comunes y Especiales.

Los delitos Comunes son aquellos que constan en el Código Punitivo.

En cambio los delitos Especiales son los descritos en Ordenamientos cuya materia no es la penal, sino que son definidos y reprimidos fuera del Código Penal, en leyes aparte.

El artículo 7o. del Código Penal sostiene:

"Delito es el acto u omisión que sancionan las Leyes penales".¹⁹ De lo que se infiere que ninguna acción será delictiva sino está prevista en dicho ordenamiento Penal, ello deriva que es la principal ley penal, el único capaz de crear delitos.

Sin embargo el artículo 6o. del mismo ordenamiento punitivo establece que: Cuando se cometa un delito no previsto en este Código pero sí en una ley especial, aplicará esta..... observándose las disposiciones conducentes de este Código.²⁰

Inclusive el Artículo 3o. transitorio del mismo Código Penal estatuye: Quedan vigentes las disposiciones de carácter penal contenidas en leyes especiales en todo lo que no esté previsto en este Código.²¹

Con lo cual también está regulando la existencia de las leyes Especiales de contenido penal.

Del texto de los artículos 14 párrafos 3o. constitucional y 7o. del Código Punitivo se deduce que la única fuente del Derecho Penal es la ley.

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 trate.

Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

§).- Ley Especial

Lógico es que si la ley es la única fuente del Derecho Penal, existan otras disposiciones fuera de este ordenamiento que encierran infracciones y señalan una sanción; siendo esto a lo que se le denomina Ley Especial.

Porte Petit, nos dice: "por leyes penales especiales debemos entender aquella legislación que regula una materia penal de carácter especial, o -- también las normas penales que formando parte de ordenamientos de índole no penal reglamentan igualmente materias penales, particulares".²⁸

Partiendo de la diferencia que establecimos entre los delitos comunes y especiales y con el fundamento legal que de las leyes especiales hemos de jado expresado; podemos afirmar que el delito contenido en el Artículo 211, fracción IV, de la Ley de Invenciones y Marcas es un delito especial, en -- virtud de estar regido por una Ley Penal Especial, que norma y sanciona penalmente las conductas delictuosas que a ella incumben.

Una vez establecida la naturaleza de Delito Especial que presenta nuestro delito en estudio; pasemos a la aplicación de la corriente atomizadora para poder estudiar a nuestro delito especial contemplando sus aspectos positivos y negativos; que lo integran en los capítulos siguientes.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Porte Petit, "La Dogmática Jurídico Penal", México 1956, ob. cit. pag. 21
- 2.- Grispigni, "Derecho Penal", Tomo I, ob. cit. pag. 7
- 3.- Derecho Penal Argentino, Tomo I, ob. cit. pag. 35
- 4.- Jiménez de Asúa, "Tratado de Derecho Penal", Tomo I, ob. cit. pag. 69
- 5.- Porte Petit, ob. cit. pag. 22
- 6.- Tratado de Derecho Penal, Tomo I, pag. 351 y 374
- 7.- Jiménez de Asúa, ob. cit. pag. 87
- 8.- Porte Petit, ob. cit. pag. 13
- 9.- Giuseppe Bettiol, "Diritto Penale" ob. cit. pag. 128
- 10.- Antolissi, "Manuale di Diritto Penale, tomo I, ob. cit. pag. 143
- 11.- Citado por Juan del Rosal, "Principios de Derecho Español, tomo II, ob. cit. pag. 410
- 12.- Citado por Emilio Pardo Aspe, "Parte General de Derecho Penal", pag. - 252
- 13.- Petrocelli, "Principi di Diritto Penale" tomo I, pag. 256
- 14.- Derecho Penal, Tomo I, Barcelona, 1945, pag. 245
- 15.- Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Madrid, 1955, pag. 156
- 16.- La Ley y el Delito, Caracas, 1945, pag. 251
- 17.- Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, México, 1954, ob. cit. pag. 30
- 18.- Porte Petit, "Apuntamientos de la parte General de Derecho Penal", México 1973, ob. cit. pag. 248
- 19.- Código Penal para el Distrito Federal, México 1931

- 20.- Código Penal, Ob. cit. Artículo 60.
- 21.- Código Penal, ob. cit. Artículo 30. Transitorio
- 22.- Porte Petit, "Apuntamientos de la parte General de Derecho penal", México 1973, ob. cit. pag. 105

C A P I T U L O V

PRIMER ELEMENTO DEL DELITO (LA CONDUCTA) Y
SU ASPECTO NEGATIVO (LA AUSENCIA DE CONDUCTA)

CAPITULO V

CONDUCTA

1.- TERMINOLOGIA

2.- CONCEPTO

A).- *Formas de Conducta*

B).- *La Conducta en nuestro Delito Especial*

3.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A LA CONDUCTA

A).- *Delitos de Acción*

B).- *Delitos de Omisión*

C).- *Delitos Unisubsistentes*

D).- *Delitos Plurisubsistentes*

4.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A SU RESULTADO

A).- *Delitos de Simple Conducta*

B).- *Delitos de Resultado Material*

C).- *Delitos de Peligro*

D).- *Delitos de Lesión*

E).- *Delitos Instantáneos*

F).- *Delitos Instantáneos con efectos Permanentes*

G).- *Delitos Continuados*

H).- *Delitos Permanentes o Continuos*

5.- RELACION CAUSAL

A).- *Teoría de la Equivalencia de las Condiciones*

B).- *Teoría de la Próxima, Inmediata o Última Condición*

C).- *Teoría de la Condición más Eficaz*

6.- AUSENCIA DE CONDUCTA

A).- *Vis Absoluta*

B).- *Vis Maior*

C).- *Movimientos Reflejos*

D).- *Sueño, Sonambulismo e Hipnotismo*

"Consideramos que el estudio de los delitos en especial, debe efectuarse aplicándose la teoría del delito, a cada delito en particular, pues aquélla no puede vivir aislada, sino en función de cada tipo pues de otra manera no sería posible conocer la figura delictiva en toda su integridad como elemental exigencia dogmática. Es decir, analizando metódica y sistemáticamente el delito, en cada uno de sus elementos constitutivos, así como en su particular aspecto negativo y sus formas de aparición, obtenemos una integral visión del delito".¹

Es lo que precisamente vamos a realizar en los capítulos siguientes: - ya que vamos a aplicar la teoría del delito a nuestro delito en particular; que es de los llamados delitos especiales; por estar definido y reprimido - en un Ordenamiento cuya materia no es la penal.

Dicho ordenamiento especial es "Ley de Invenciones y Marcas" y el cual en su Artículo 211, fracción IV sostiene:

Artículos 211.- Son delitos:

IV.- Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla proteja.

Este precepto, será nuestro delito especial en estudio específicamente; en los consecuentes capítulos.

LA CONDUCTA

La conducta constituye el primer elemento del delito dentro de la pre-

lación lógica sugerida por los analistas o atomizadores; es el elemento -- esencial y material de todo delito, ya que este es ante todo una conducta humana.

1.- TERMINOLOGÍA.

Es conveniente señalar que a este elemento del delito se le han dado varias denominaciones dentro de las cuales tenemos: "acción", "acto", "acontecimiento", "mutación del mundo exterior", "conducta", "hecho", etc.

Jiménez de Asúa, menciona que emplea la connotación "acto" en una acepción más amplia y comprensiva del aspecto positivo acción y del negativo -- omisión, definiéndolo como la "manifestación" de voluntad que, mediante acción u omisión, causa un cambio en el mundo exterior.²

Considero que el término acto no puede ser aceptado, porque algunas veces puede constituir la acción misma (cuando esta se integra con un sólo acto), o puede ser parte de ella (cuando la acción se integra por varios actos, como es el caso de los delitos plurisubsistentes).

Por lo tanto; dicha acepción sólo cubre un aspecto del elemento objetivo: la acción .

El acto al igual que la acción implica únicamente un hacer, y por lo tanto, no puede comprender la omisión.

Cuello Calón, opta por la palabra "acción", al comentar "la expresión acción en amplio sentido comprende:

a).- La conducta activa, el hacer positivo la acción en estricto sentido.

b). - La conducta pasiva, la omisión.³

Evidente es que pese a lo dicho por Cuello Calón, la expresión acción no es la correcta ya que no abarca la omisión.

Marx Ernesto Mayer, sostiene que el delito es "un acontecimiento típico, antijurídico e imputable".

Con lo cual no simpatizamos ya que la palabra "Acontecimiento" no cumple con su cometido.

Castellanos Tena, por su parte afirma: "Nosotros preferimos el término conducta; dentro de él se puede incluir correctamente tanto el hacer positivo como el negativo".⁴

Pavón Vasconcelos, emplea el vocablo "hecho" como denominación genérica del elemento objetivo y señala que, "en ocasiones, debe hablarse de conducta, con referencia a aquellos delitos en los cuales no existe con relación al tipo, la producción de un resultado de carácter material".⁵

A lo cual estimamos que el vocablo hecho es demasiado genérico, con esa palabra se designa todo acontecimiento, nazca de la mano o de la mente del hombre.

Jiménez Huerta: "La palabra conducta penalmente aplicada, es una expresión de carácter genérico significativa de que todo delito consta de un acontecimiento humano"... "preferimos la expresión conducta, no solamente

por ser un término más adecuado para recoger en su contenido conceptual las diversas formas en que el hombre se pone en relación con el mundo exterior, sino también por reflejar mejor el sentido finalista que es forzoso captar en la acción o inercia del hombre para poder llegar a afirmar que integran un comportamiento dado".⁶

Terminología que nos parece más adecuada que las anteriores, aunque un poco compleja.

El Código Penal utiliza los vocablos siguientes:

"acción" en los artículos 13-IV, 19, 52, y 348;

"acto" en las disposiciones marcadas con los números 7, 18, 19, 58, 60, etc.

"hecho" en los preceptos 9-II, 112, 15-VI y X, 19, 36, etc.

2.- CONCEPTO.

La conducta se puede definir como "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".⁷

Carranca y Trujillo, dice "La conducta humana consiste en un hecho material, exterior positivo o negativo, producido por el hombre. Si es positivo consistirá en un movimiento corporal productor de un resultado como efecto, siendo ese resultado un cambio en el mundo exterior, físico o psíquico. Y si es negativo, consistirá en la ausencia voluntaria del movimiento corporal esperado, lo que también causará un resultado".⁸

Para Porte Petit, "la conducta consiste en un hacer voluntario o en un

no hacer voluntario".⁹

Consideramos que la conducta es todo comportamiento humano voluntario ya sea positivo ya sea negativo, dirigido hacia un propósito específico.

FORMAS DE LA CONDUCTA.

Las formas de la conducta son: la acción y la omisión.

Porte Petit, apunta que la acción consiste en "la actividad o el hacer voluntario dirigidos a la producción de un resultado típico o extratípico".¹⁰

En la acción se presenta un deber jurídico de abstenerse y solamente se da a través de un movimiento corporal voluntario de una norma de carácter prohibitivo, haciéndose lo que no debía hacerse por mandato expreso de la ley.

De lo que inferimos que los elementos de la acción son:

- La voluntad o el querer ese comportamiento,
- La actividad o movimiento corporal,
- El deber jurídico de abstenerse, de no obrar.

Carraced y Trujillo, dice que "la acción lato sensu se entiende para los efectos penales como la conducta humana voluntaria manifestada por medio de una acción en sentido estricto ---acto--- o de una omisión.

En el acto se realiza una actividad positiva, se hace la que no se debe hacer, se actúa violando una norma que prohíbe; en la omisión se realiza una conducta negativa, se deja de hacer lo que se debe hacer, se omite la obediencia a una norma que impone el deber de hacer".¹¹

La omisión es la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado.¹²

Pavón Vasconcelos manifiesta: "La omisión, forma de conducta negativa, consiste en el no hacer, en la inactividad voluntaria frente al deber de -- obrar consignado en la norma penal".¹³

De lo que deriva que la omisión presenta dos formas:

La omisión simple o propia (delitos de simple omisión)

La omisión impropia (delitos de comisión por omisión).

"La omisión simple consiste en un no hacer, voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva, produciendo un resultado típico, -- dando lugar a "un tipo de mandamiento" o "imposición".¹⁴

Los elementos de la omisión son:

- La voluntad o no voluntad
- La inactividad.
- El deber jurídico de actuar

Estos elementos producen un resultado típico. La voluntad se traduce - en querer no realizar la acción esperada y exigida.

La inactividad consiste en una abstención.

La comisión por omisión es la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que se ordenaba hacer.

Sus elementos son:

- Voluntad o no voluntad (culpa)
- Inactividad
- El deber jurídico de actuar

- El deber jurídico de abstenerse.

LA CONDUCTA EN NUESTRO DELITO ESPECIAL EN ESTUDIO.

La conducta requerida para cometer el ilícito consignado en el Artículo 211 fracción IV de la ley de Invenciones y Marcas, se manifiesta únicamente en forma de Acción, es decir en una actividad; un hacer voluntario -- del hombre.

Artículo 211: Son delitos:

Fracción IV. - Usar sin consentimiento de su titular, una marca registrada, para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquella proteja.

Puede verse que la actividad consiste en usar sin consentimiento de su titular, una marca registrada; de lo que se puede afirmar que solamente es un delito cuya conducta se traduce en un hacer y nunca en un no hacer; y me nos aún se presentaría una comisión por omisión, por lo que se deduce que nuestro delito en cuestión es un delito meramente de Acción.

3. - CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A LA CONDUCTA.

Refiriéndonos a la actividad o inactividad los delitos pueden ser:

- De Acción
- De Omisión

Atendiendo al número de acto integrantes de la acción típica:

- Unisubsistentes
- Plurisubsistentes

- a). - DELITOS DE ACCION. - Esta serie de delitos se cometen mediante una actividad positiva del hombre, es decir, un hacer; en ellos se viola una ley prohibitiva; vgr. Delito de lesiones, violación, etc.
- b). - DELITOS DE OMISION. - Consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley, o sea, que lo prohibido es una abstención del sujeto, un "no - hacer algo que se debe hacer".¹⁵ vgr. el abandono de familiar, favorecimiento de la fuga por quién debía custodiar a un preso, etc.

Estos últimos se suelen dividir a su vez en:

- Delitos de Simple Omisión, y
- Delitos de Comisión por Omisión.

Los primeros consisten en la falta de actividad descrita en la ley que se sancionan por la omisión misma, independientemente del resultado que produzcan; se viola una ley dispositiva.

Los segundos son aquellos en los que la inactividad consciente del agente, produce el resultado deseado, infringen tanto una ley prohibitiva como una dispositiva y además se produce un resultado material.

- c). - DELITOS UNISUBSISTENTES. - Estos delitos son aquellos en los cuales la acción se agota en un sólo acto. Según Bettiol, estos delitos "no admiten un fraccionamiento de la acción en varios actos, sino que la acción delictuosa y por consiguiente el delito es consumado luego que el agente con un único acto ha realizado su voluntad delictiva".¹⁶
- d). - DELITOS PLURISUBSISTENTES. - Esta serie de delitos requieren para su agotamiento de dos o más actos. A diferencia de los anteriores, la ac

ción es susceptible de fraccionamiento en varios actos distintos.

Nuestro delito en estudio referido al uso sin consentimiento de su titular, de una marca registrada; es un delito de Acción, como ya se mencionó, también se puede clasificar como delito unisubsistente, porque se consuma en un solo acto.

Reiterando que la omisión y la comisión por omisión no se presentan en esta figura delictiva.

4.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN A SU RESULTADO.

Dado el resultado que la comisión de un delito reporta; la doctrina -- suele hacer la siguiente clasificación:

a).- DELITOS DE SIMPLE CONDUCTA.- También son llamados Formales o de resultado inmaterial.

Son aquellos en los que el tipo penal se agota con la acción o omisión del agente, independientemente de todo resultado material o externo; -- vgr. falso testimonio, portación de arma prohibida, etc. Existe un resultado jurídico.

b).- DELITOS DE RESULTADO MATERIAL.- Como su nombre lo indica son aquellos que, para su integración requieren un resultado material o externo; -- ejemplo: robo, daño en propiedad ajena, etc. Se presenta un resultado jurídico y material.

c).- DELITOS DE PELIGRO.- Esta serie de delitos se caracterizan porque no -- causan un daño directo a los bienes jurídicos tutelados; sólo los ponen

en peligro; vgr. omisión de auxilio, abandono de personas, etc.

- d).- **DELITOS DE LESION.**- Son los que una vez consumados ocasionan un daño - directo y efectivo en intereses o bienes jurldicamente protegidos; vgr. homicidio, lesiones, etc.
- e).- **DELITOS INSTANTANEOS.**- Son aquellos en los que tan pronto se produce - su consumación se agotan. "Para la Suprema Corte de Justicia de la Na- ción, son delitos instantáneos aquellos cuya duración concluya en el - momento mismo de perpetrarse, porque consisten en actos que, en cuanto son ejecutados, cesan por sí mismos, sin poder prolongarse, como el ho- micidio, las lesiones, etc."¹⁷
- f).- **DELITOS INSTANTANEOS CON EFECTOS PERMANENTES.**- Esta serie de delito a diferencia del anterior, es aquel que una vez que se consuma, se agota, perdurando los efectos producidos.
- g).- **DELITOS CONTINUADOS.**- En estos delitos encontramos a diferencia de los instantáneos, que hay continuidad de acciones, es decir varias accio- nes para consumarlo y una sola lesión jurldica.
- h).- **DELITOS PERMANENTES O CONTINUOS.**- Para Altolisel "Se denominan perma- nentes aquellos delitos en que el hecho que les constituye da lugar a una situación dañosa o peligrosa que se prolonga en el tiempo a causa de la perduración de la conducta del sujeto".¹⁸
Son aquellos en los cuales una vez integrados los elementos del delito,

la consumación es más o menos prolongada; vgr. rapto, plagio, etc.

La figura delictiva en estudio la podemos clasificar como un delito -- que produce un resultado material, ya que le ocasiona un detrimento patrimonial, al titular de la marca registrada.

De Lesión. - porque al consumarse causa un daño directo y efectivo al titular del derecho de uso de marca; en su haber patrimonial.

Instantáneo.- debido a que se agota en el momento mismo de su consumación.

5.- LA RELACION CAUSAL.

Es importante señalar que entre la conducta y el resultado delictuoso, debe presentarse una relación de causa a efecto.

Esto es que el accionar humano este ligado con el resultado que el mismo arroja, por una relación de causalidad; de tal forma que podamos atribuir el resultado a la conducta como su causa.

Por ello el maestro Porte Petit, afirma "la relación de causalidad es el nexo que existe entre un elemento del hecho llamada conducta, y una consecuencia de la misma conducta: resultado".¹⁹

Necesario es señalar que la relación causal sólo se presenta en los delitos de resultado material, tal como el que estamos estudiando.

Para realizar la explicación del nexo causal existen varias doctrinas.

A).- TEORIA DE LA EQUIVALENCIA DE LAS CONDICIONES. .

(teoría generalizadora).

Esta teoría cuyo iniciador es Von Buri, considera que si se suprime - una de las condiciones, el resultado no se produce; estableciendo un nexo entre la conducta humana y el resultado e intenta demostrar que el resultado no podrá presentarse sino es mediante la concurrencia de todas la condiciones, "considera que el resultado se debe a la unión de todas las condi-ciones, y que juntas forman la verdadera causa".²⁰

También se presentan doctrinas individualizadoras que tratan de buscar entre todas la condiciones, una fue la generadora del resultado.

Así tenemos entonces las siguientes:

B).- TEORIA DE LA PROXIMA, INMEDIATA O ULTIMA CONDICION.

La cual se basa en un criterio temporal puesto que considera como cau-sa del resultado producido la última conducta realizada.

C).- TEORIA DE LA CONDICION MAS EFICAZ.

Esta corriente basa sus afirmaciones en un criterio cuantitativo; al - considerar que la condición más eficaz para la producción de un resultado - es aquella que ha contribuido más para que se de el resultado.

De lo anterior se desprende que la teoría aplicable a nuestro delito - en estudio; es la teoría de la Equivalencia, por ser la que más lógicamente se amolda.

Veamos, el delito será cometido por quien use una marca registrada pa-

ra distinguir sus productos de la misma especie o para distinguir los servi cios que la marca protege; sin consentimiento de su titular.

Puede darse el caso de que se use dicha marca sin permiso de su titu-- lar; pero esta no este registrada; no habra delito, puede darse el caso de que se use para distinguir productos no similares tampoco habra delito; no se configuraria y tal como lo afirma la teoria de la equivalencia; el resul tado no puede producirse sino concurren todas las condiciones descritas en el tipo de que se trate, toda vez que, cada una de las condiciones es causa de todo el resultado. Es por ello que todas tienen el mismo valor: son equi valentes.

AUSENCIA DE CONDUCTA

Es el aspecto negativo de la conducta.

No hay que olvidar que para que se presente un delito deben concurrir todos sus elementos esenciales del mismo; y si la conducta esta ausente, no puede hablarse de la existencia de delito alguno.

Se han señalado como causas impeditivas de la integración del delito - por ausencia de conducta las siguientes:

- La Vis Maior o fuerza Mayor
- La Vis Absoluta o Fuerza Física Exterior Irresistible
- Los movimientos Reflejos
- El Sueño
- El sonambulismo
- El Hipnotismo

a). - Vis Absoluta: o Fuerza Física Exterior Irresistible. Es aquella proveniente del hombre que haciendo uso de su fuerza, propicia que un sujeto realice una conducta ilícita, siempre y cuando dicha fuerza sea superior a la de él y no se halle en posibilidad de dominarla.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, entiende por fuerza física exterior irresistible, cierta violencia hecha al cuerpo del agente que da - por resultado que este ejecute, irremediabilmente, lo que no ha querido ejecutar.²¹

La Ley Penal, contempla en el capítulo relativo a las excluyentes de - responsabilidad, a la fuerza física exterior irresistible:

Art. 15.- Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

I. Obrar el acusado impulsado por una fuerza física exterior irresistible.

b). - Vis Maior. - o Fuerza Mayor, es diferente a la vis absoluta en que esta proviene del hombre y la vis maior proviene de la naturaleza; siendo - la única diferencia entre ambas, en cuanto a sus efectos es aplicable lo relativo a la vis absoluta.

c). - Movimientos Reflejos. - Los actos reflejos, son movimientos corporales involuntarios, los cuales si el sujeto puede controlarlos no constituyen factores negativos del delito.

Tanto los movimientos reflejos, como la vis maior, son causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta de carácter supra

legal, ya que no están reconocidas por la ley, pero no obstante ello son - aplicables.

d) .- Sueño, Sonambulismo e Hipnotismo. - El durmiente o el sonámbulo no son responsables, cuando actúan en ese estado; tampoco lo será el sujeto - que ha sido hipnotizado sin su consentimiento, de esa manera realiza - un hecho delictuoso; por el contrario estaremos en presencia de la ac-
tio liberae in causa, si el durmiente, sonámbulo o el hipnotizado, in-
tencionalmente se pone en ese estado para cometer algún delito.

En el delito descrito en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Invencciones y Marcas, no se puede hacer valer ninguna de las hipótesis de - ausencia de conducta, debido a que se requiere que haya una dirección volun-
taria marcada; un caso muy remoto se presentaría cuando se usara una marca
registrada, sin consentimiento de su titular, bajo los efectos del hipnotis-
mo a lo que sería muy excepcionalmente; por lo cual no creo que se llegue a presentar.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- *Porte Petit*, "Dogmática sobre los delitos contra la vida", México 1966
ob. cit. pag. 18
- 2.- "La Ley y el Delito", Caracas, 1945, pag. 260
- 3.- "Derecho Penal", Tomo I, Barcelona, 1945, pag. 284
- 4.- "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", México 1967, pag. 169
- 5.- "Manual de Derecho Penal Mexicano", México 1974, pag. 158
- 6.- "Panorama del Delito", Imprenta Universitaria, 1950, pag. 6
- 7.- "Castellanos Tena, ob. cit. pag. 141
- 8.- "DERECHO PENAL MEXICANO", Tomo I, México 1974, pag. 197
- 9.- *Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal*, México 1973, ob.
cit. pag. 287
- 10.- Ob. cit. pag. 300
- 11.- Ob. cit. pag. 198
- 12.- Ob. cit. pag. 288
- 13.- Ob. cit. pag. 174
- 14.- *Porte Petit*, ob. cit. pags. 305 y 306
- 15.- *Villalobos Ignacio*, "Derecho Penal Mexicano", México 1975, pag. 255
- 16.- *Diritto Penale*, Pag. 157. Citado por *Jiménez Huerta* en "Derecho Penal
Mexicano", Tomo I, México 1972, pag. 98
- 17.- *Semanario Judicial de la Federación XXXI*, pag. 1709, citado por *Porte
Petit*. ob. cit. pag. 381
- 18.- "Manual de Derecho Penal", Parte General pags. 195 y 196
- 19.- Ob. cit. pag. 341
- 20.- *Carranca y Trujillo Raul*, ob. cit. pags. 202 y 203

21.- *Semanario Judicial de la Federación*, pag. 175, citado por *Porte Petit*,
ob. cit. pag. 406

C A P I T U L O VI

SEGUNDO ELEMENTO DEL DELITO (T I P I C I D A D) Y SU ASPECTO NEGATIVO (LA ATIPICIDAD)

CAPITULO VI

1.- TIPICIDAD

2.- ELEMENTOS DEL TIPO

A).- Sujeto Activo

B).- Sujeto Pasivo

C).- El Objeto

D).- Elementos Objetivos

E).- Elementos Normativos

F).- Elementos Subjetivos

G).- Referencias Temporales

H).- Referencias Espaciales o de Lugar

3.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS EN ORDEN AL TIPO

A).- Tipos Fundamentales o Básicos

B).- Tipos Especiales

C).- Tipos Complementarios, Circunstanciados o Subordinados

D).- Tipos Independientes o Autónomos

E).- Tipos de Formulación Libre

F).- Tipos de Formulación Casulstica

G).- Tipos Normales y Anormales

H).- Tipos Simples y Complejos

4.- AUSENCIA DE TIPO

5.- LA TIPICIDAD

6.- LA ATIPICIDAD

1.- TIPICIDAD.

La tipicidad constituye el segundo de los elementos esenciales de todo delito. Claro está que también cuenta con su aspecto negativo que lo constituye la ATIPICIDAD.

Importante es señalar que para hablar de la tipicidad debemos previamente estudiar al tipo; que en la mayoría de ocasiones suele confundirse a ambos o entenderlos como sinónimos cosa que no debe de ser; porque aunque son conceptos que están unidos estrechamente, son dos cosas diferentes; el tipo es el antecedente necesario del delito y la tipicidad, uno de los elementos constitutivos.

Se dice que el tipo viene a ser el presupuesto general del delito; ya que es necesaria su existencia previa a la realización de la conducta para que surja la tipicidad.

Bastantes tratadistas han dejado plasmado su acepción que de tipo coinciden; a continuación mencionaremos algunas de ellas y sus autores:

Jiménez de Asúa manifiesta: "El tipo legal es la abstención concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito".¹

Castellanos Tena, afirma que el tipo "es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales".²

Reinhart Mau Rach, enuncia: "El tipo es la determinante descripción de una determinada conducta humana antijurídica. El tipo es, por lo tanto, en primer lugar, acción tipificada por la ley en una figura legal".³

Para Porte Petit, "El concepto que se da del tipo, debe ser en el sentido de que es una conducta o hecho descritos por la norma o en ocasiones, esa mera descripción objetiva, conteniendo además según el caso elementos normativos o subjetivos o ambos".⁴

Mezger, considera que "el tipo no es otra cosa que la acción injusta - descrita concretamente por la ley en sus diversos elementos y cuya realización va ligada a la sanción penal; es un presupuesto de la pena".⁵

Jiménez Huerta, expresa que "el tipo es la descripción de conducta que, a virtud del acto legislativo, queda plasmada en la ley como garantía de libertad y seguridad, y como expresión técnica del alcance y contenido de la conducta injusta del hombre que se declara punible".⁶

En nuestro particular punto de vista concebimos al tipo como "la descripción que de una conducta se hace en los preceptos penales".

Ahora bien, el tipo está compuesto por varios elementos:

2.- ELEMENTOS DEL TIPO.

A).- EL SUJETO ACTIVO.- Es la persona que interviene en la realización del -

delito. No es posible el surgimiento de un delito, sin sujeto activo, por lo que dicho elemento viene a ser integrante fundamental del propio delito. En otras palabras; se requiere por necesidad que alguien realice la conducta ilícita.

En la mayoría de los tipos el sujeto activo puede ser cualquier ser humano; pero hay tipos que precisan determinada calidad para ser sujeto activo.

Cuando no se señala determinada calidad para ser sujeto activo estamos en presencia del llamado Delito Común o Indiferente y cuando sí se requiere determinada calidad se denomina Delitos Propios, Especiales o Exclusivos; como ejemplo de éstos últimos tenemos el peculado; el cual requiere que el sujeto activo sea necesariamente un servidor público; el infanticidio, en el cual se requiere que la muerte se produzca dentro de las 72 horas del nacimiento y que ésta sea causada por uno de sus ascendientes consanguíneos.

En nuestro delito de uso de marcas registradas sin consentimiento de su titular, el sujeto activo puede ser cualquier persona, esto es porque el tipo descrito en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, no exige calidad alguna en el sujeto activo, siendo por lo tanto, un Delito Común o Indiferente.

Artículo 211 - Son delitos:

Fracción IV - Usar (cualquier persona), sin consentimiento de su titular.....

De acuerdo al número de sujetos activos que intervienen para ejecutar el hecho descrito en el tipo; los delitos pueden ser:

- Unisubjetivos
- Pluribusjetivos

Unisubjetivos. - Delitos que se integran con la acción de un sólo sujeto; vgr. robo, fraude, etc.

Plurisubjetivos. - Delitos que para ser integrados es necesaria la conducta de dos o más personas; vgr. adulterio, asociación delictuosa, etc.

Nuestro delito especial, de acuerdo con esta clasificación, en un Delito Unisubjetivo, en virtud de no ser necesaria la presencia de dos o más sujetos para que se integre.

Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada.....

B) - EL SUJETO PASIVO. - Lo constituye la persona física o jurídica reconocida como titular de los bienes afectados.

El sujeto pasivo "és el titular del bien jurídico protegido por la Ley"⁷

También suele suceder que al igual que en el sujeto activo, el tipo puede exigir determinada calidad al sujeto pasivo; y cuando ello sucede se presenta un Delito Personal, como el que se está analizando en el que el sujeto

pasivo lo forman única y exclusivamente los que sean titulares de una marca legalmente registrada y no cualquier sujeto.

Por otra parte, cuando de acuerdo al tipo pueda ser sujeto pasivo cualquier persona, estamos en presencia de un Delito Impersonal.

C).- EL OBJETO.- Este elemento del tipo puede revestir dos formas ya que -- puede ser: Material y Jurídico.

Constituyendo el Objeto Material la persona o cosa sobre la que recae el delito y el objeto jurídico, es el bien o el interés jurídico objeto de la acción incriminable.

Para Pavón Vasconcelos, el objeto Material "es la persona o cosa dañada o que sufre el peligro derivado de la conducta delictiva" y el objeto jurídico es "el bien jurídico tutelado a través de la ley penal mediante la amenaza de sanción".⁸

El ilícito en estudio el objeto material lo forma el titular de la marca registrada, porque es el que sufre el daño; en tanto que el objeto jurídico es el patrimonio del titular de la marca registrada y la sociedad por ser a ella a quién se le engaña con productos de más baja calidad pero ostentados con una marca reconocida, por ser éste el interés jurídico protegido por el tipo legal.

No hay que confundir el sujeto pasivo con el objeto material; ya que es te último a diferencia de aquél, puede ser tanto el hombre como las cosas.⁹

D).- ELEMENTOS OBJETIVOS.- Son "aquellos susceptibles de ser apreciados por el simple conocimiento y cuya función es describir la conducta o el hecho que pueden ser materia de imputación y de responsabilidad penal".¹⁰

E).- ELEMENTOS NORMATIVOS.- Son conceptos que resaltan la antijuricidad de la conducta. Ya que algunos tipos requieren esta clase de elementos para la integración del delito.

Estos elementos pueden ser de valoración jurídica o cultural; vgr. "cosa ajena" (Art. 367 C.P.) "documento público" (Art. 243 C.P.) son valoraciones jurídicas; "casta y honesta" (Art. 262 C.P.) "actos erótico sexual" (Art. 260 C.P.), valoraciones de carácter cultural.

Nuestro delito en estudio contiene un elemento normativo que resalta la antijuricidad de la conducta; elemento de valoración jurídica.

Fracción IV.- Usar, sin consentimiento
de su titular, una marca
registrada para distin--
guir.....

F).- ELEMENTOS SUBJETIVOS.- Dichos elementos del tipo son referidos a estados anímicos del autor del ilícito; son referencias sobre la finalidad, dirección o sentido que el sujeto activo a de imprimir a su conducta, - vgr, el propósito erótico sexual en el rapto.

Nuestro precepto delictuoso en cuestión contiene elemento subjetivo;

Fracción IV.- Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios.....

Como se desprende se hace una referencia a la finalidad para con la cual se realiza la conducta delictuosa.

G).- REFERENCIAS TEMPORALES.- Son referencias relativas al tiempo dentro del cual se debe cometer el ilícito; las culles no son necesarias en el tipo contenido en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Inventiones y Marcas, toda vez que no se mencionan en el texto del mismo.

H).- REFERENCIAS ESPACIALES O DE LUGAR.- Son acepciones relativas al lugar donde se deba cometer el delito.

Nuestro Artículo Penal Especial en estudio no hace mención a un lugar específico para que se consume dicho injusto.

3).- CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO.

Los tipos penales se clasifican de la siguiente manera:

A).- TIPOS FUNDAMENTALES O BASICOS.- Son "los que constituyen, por sus elementos integrantes, la esencia o fundamento de otros tipos legales".¹¹ vgr. el homicidio.

B).- TIPOS ESPECIALES.- Estos se forman agregando al tipo fundamental otros

requisitos, dando origen a un tipo independiente y autónomo; vgr. *infanticidio, parricidio, etc.*

Estos tipos especiales pueden presentarse en dos modalidades:

Especiales Privilegiados. - Cuando al tipo básico se le agrega otro requisito que implica atenuación de la pena; vgr. *infanticidio* porque la pena es menor que en el homicidio.

Especiales Agravados. - Cuando se le agrega al tipo fundamental un requisito que implica aumento de la pena, la agravia; vgr. *el parricidio* que se sanciona con mayor pena que al homicidio.

C). - TIPOS COMPLEMENTADOS, CIRCUNSTANCIADOS O SUBORDINADOS. - Esta serie de tipos complementados se integra con un tipo fundamental y una peculiaridad distinta.

Diferenciándose de los especiales en que estos no tienen vida independiente; ya que perdura el tipo básico; y en consecuencia no surge un delito autónomo como en los especiales; vgr. *homicidio calificado, homicidio en riña, etc.*

D). - TIPOS INDEPENDIENTES O AUTÓNOMOS. - Estos tipos tienen vida propia su existencia no depende de la de otros; vgr. *robo simple.*

E). - TIPOS DE FORMULACION LIBRE. - En estos tipos se describe una sólo hipótesis, en la que caben todos los modos de ejecución; vgr. *apoderamiento en el robo.*

F). - TIPOS DE FORMULACION CASUISTICA. - Estos tipos nos indican varias formas

para llegar a la realización del ilícito.

Dichos tipos pueden ser:

Alternativamente Formados: los cuales prevén dos o más hipótesis para cometer el delito, bastando que se realice cualquiera de ella, vgr. el Adulterio; y

Acumulativamente Formados: en los que para que se configure el ilícito se requiere la presencia de todas y cada una de las hipótesis dadas -- por el legislador. vgr. Estupro, requiere que sea menor de 16 años, -- casta y honesta.

G).- TIPOS NORMALES Y ANORMALES.- Los tipos normales son aquellos en los -- cuales en su terminología se hace alusión a situaciones puramente obje tivas, vgr. el homicidio.

Los tipos anormales se caracterizan por contener en su terminología -- elementos normativos y subjetivos de valoración jurídica o cultural; - vgr. el estupro que cuenta con elementos tanto con elementos objetivos, como normativos y subjetivos.

H).- TIPOS SIMPLES Y COMPLEJOS.- Esta clasificación es realizada atendiendo a la unidad o pluralidad de bienes tutelados;

Serán SIMPLES los que tutelan un bien jurídico y COMPLEJOS, los que tu telan dos o más bienes jurídicos.

Realizada la clasificación de los tipos encuadremoslo a nuestro delito en estudio:

Clasificación del Delito de Uso de una Marca registrada sin consenti--

miento de su titular, en orden al tipo.

Así tenemos que es un tipo: fundamental o básico, autónomo o independiente, anormal y simple.

Fundamental o Básico por no derivar de otro.

Autónomo o Independiente, en virtud de que tiene vida por sí mismo no subordinándose con otros tipos.

Anormal, ya que se incluyen en la descripción típica, elementos subjetivos.

Simple, ya que sólo tutela un bien jurídicamente protegido.

4.- AUSENCIA DE TIPO.

Esto constituye el aspecto negativo del tipo. Por Petit, dice "Hay ausencia de tipo cuando una conducta o hecho no están descritos en la norma penal".¹²

De conformidad con lo establecido por el Derecho Penal, no se puede sancionar una conducta que no este descrita en la ley.

5.- LA TIPICIDAD.

Para que exista delito se requiere una conducta; y que esa conducta sea típica, antijurídica, culpable y punible; es decir, necesariamente debe ser típica, o sea, que se adecúe a un tipo penal.

Luego entonces la tipicidad es la adecuación o conformidad al tipo.

Castellanos Tera, la define "La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comporta--

miento con el descrito por el legislador".¹³

Nosotros consideramos que es "La adecuación de la conducta al tipo -- descrito en la ley".

En nuestro Delito en estudio, habrá tipicidad cuando la conducta del - sujeto activo, se adecúe al tipo descrito en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas.

6.- LA ATIPICIDAD.

Constituye el aspecto negativo de la tipicidad y se presenta precisamente; cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal.

La Atipicidad es la ausencia de adecuación típica o de otra manera la - no adecuación o conformidad a lo descrito por el tipo.

Se originan casos de Atipicidad:

- a).- Cuando falta la calidad exigida por el tipo en cuanto al sujeto activo.
- b).- Cuando falta la calidad exigida por el tipo, respecto al sujeto pasivo.
- c).- Si falta el objeto material o el jurídico..

La ausencia del objeto jurídico se presenta, cuando no existe la insti tución o el interés por proteger; vgr. cuando se pretende privar de la vida a quién ya no la tiene.

- d).- Cuando están ausentes los elementos subjetivos del injusto legalmente - exigidos.
- e).- Cuando habiéndose dado la conducta, están ausentes las referencias tem porales o especiales requeridas por el tipo.

En el delito estudiado habrá ausencia de tipicidad, en los casos pre- vistos en los incisos: b), c), y d).

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- *La Ley y el Delito*, Caracas 1945, ob. cit. pag. 293
- 2.- *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, México 1967, ob. cit. pag. 157
- 3.- *Tratado de Derecho Penal*, Tomo I, Barcelona 1962, ob. cit. pag. 267
- 4.- *Apuntamiento de la Parte General de Derecho Penal*, México 1973, pag. - 423.
- 5.- Citado por Carranca y Trujillo en su obra: "*Derecho Penal Mexicano*", - Tomo I, México 1974, pag. 217
- 6.- "*La Tipicidad*", México 1955, ob. cit. pag. 15
- 7.- *Porte Petit*, ob. cit. pag. 441
- 8.- "*Manual de Derecho Penal Mexicano*". México 1974, pag. 148
- 9.- Fontán Balestra, "*Tratado de Derecho Penal*", Tomo I, Buenos Aires 1966, - ob. cit. pag. 367
- 10.- Pavon Vasconcelos Francisco, ob. cit. pag. 248
- 11.- Pavón Vasconcelos, ob. cit. pag. 257
- 12.- *Porte Petit*, ob. cit. pag. 465
- 13.- Castellanos Tena, ob. cit. pag. 158

CAPITULO VII

TERCER ELEMENTO DEL DELITO (LA ANTIJURICIDAD) Y
SU ASPECTO NEGATIVO (LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION)

C. A. P. I. T. U. L. O. VII

1.- LA ANTIJURIDICIDAD O ANTIJURICIDAD

A).- Concepto

B).- *La Antijuricidad en nuestro Delito Especial*

2.- CAUSAS DE LICITUD

A).- Denominación

B).- Concepto

a).- *Legítima Defensa*

b).- *Estado de Necesidad*

c).- *Cumplimiento de un Deber*

d).- *Ejercicio de un Derecho*

e).- *Impedimento legítimo*

f).- *Obediencia Jerárquica*

1.- LA ANTIJURIDICIDAD O ANTIJURICIDAD.

Trataremos en este capítulo lo relativo al tercer elemento del delito - en su aspecto positivo y negativo.

El delito es una conducta humana: pero no toda conducta de esa naturaleza es delito, y tampoco basta que sea típica para considerarla como tal: sino que además tiene que ser antijurídica.

Porte Petit afirma que "una conducta será antijurídica, cuando siendo - típica no este protegida por una causa de justificación".¹

Esto implica que la antijuridicidad requiere: la adecuación de la conducta al tipo penal, y que esta no esté amparada por una causa de justificación.

Pero como en los anteriores elementos del delito ya analizados expongamos los diferentes criterios seguidos para intentar dar un concepto preciso de la Antijuridicidad.

A.- CONCEPTO.

Pavón Vasconcelos, concibe lo antijurídico como "un juicio valorativo, de naturaleza objetiva, que recae sobre la conducta o el hecho típico en contraste con el derecho, por cuanto se opone a la norma de cultura reconocida por el Estado"....y, a la antijuridicidad la define como un "desvalor jurídico, una contradicción o desacuerdo entre el hecho y las normas del Derecho".²

El ilustre maestro Carrancé y Trujillo, manifiesta que, lo antijurídico es "la contradicción entre una conducta concreta y un concreto orden jurídico establecido por el Estado".³

Para encontrar el contenido o esencia de la antijuricidad, se han sostenido diversos puntos de vista. Así hay quienes afirman que el meollo ontológico de lo antijurídico debe buscarse en criterios formales o materiales, mientras que otros creen encontrarlo en apreciaciones de carácter subjetivo u objetivo, o bien en función del sujeto. Al respecto, Jiménez Huetá señala que, el injusto "no solamente debe determinarse objetivamente, sino que deben apreciarse los diversos ingredientes que integran la conducta. Por tanto lo antijurídico es lo que lesiona un bien jurídico y ofende los ideales valorativos de la comunidad".⁴

Por su parte Castellanos Tena sostiene que la antijuricidad "consiste en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos o de los intereses jurídicamente protegidos, ó en el sólo atentado contra el orden instituido por los preceptos legales; esto se radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo, la antijuricidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa".⁵

En nuestro particular punto de vista diremos que lo antijurídico lo constituye la conducta o hecho que es contrario a lo establecido en la norma penal vigente; es decir todo aquello que va en contra de los principios de derecho.

Autores como Franz Von Litz han elaborado una doctrina dualista de la

antijuricidad. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos. De lo dicho se desprende que, una conducta es antijurídica, no solamente porque contradice las disposiciones legales, sino porque lesiona o pone en peligro los valores de la comunidad estatal.

No se puede hablar de antijuricidad formal y material porque esta es única e indivisible.

B). - LA ANTIJURICIDAD EN NUESTRO DELITO ESPECIAL.

Una vez establecido lo que para algunos autores es la antijuricidad estaremos en condiciones de afirmar que toda conducta que se adecue a la hipótesis descrita en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas que a la letra dice:

"Artículo 211 - Son delitos:

Fracción IV. Usar, sin consentimiento de su titular - una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquella protege".

De lo que se infiere que aquel que use una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos, sin consentimiento de su titular, estará realizando una conducta, típica, contraria a lo establecido por las normas del Derecho, o dicho de otra forma, conducta típica no amparada por

ninguna causa de licitud.

2.- CAUSAS DE LICITUD

Constituyen el aspecto negativo de la antijuricidad y se van a caracterizar por ser aquellas condiciones o circunstancias que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica.

A).- DENOMINACION.

Usaremos el término causas de licitud y no causas de justificación, por ser más propia esa denominación, ya que la conducta no se está justificando, sino que es lícita desde su nacimiento.

Otros autores han usado diferentes términos:

Manzini las considera como: Causas que excluyen la responsabilidad.

Rocco las denomina: Causas impeditivas de que surja el delito.

Grispigni las llama: Requisitos Negativos del Delito.

Carranca y Trujillo dice: Causas que excluyen la Incrimación.

Jiménez Huerta: Circunstancias impeditivas del nacimiento de la antijuricidad.

B).- CONCEPTO.

Castellanos Tena, afirma que, "las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica".⁵

Jiménez de Asúa, expone: "Son causas de justificación las que excluyen la antijuricidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspectos de delito, figura delictiva, pero en lo que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídicos, de contrarios al Derecho, que es el elemento más importante del crimen".⁶

Particularmente diremos al respecto que consideramos causas de licitud a aquellas circunstancias que al presentarse excluyen la responsabilidad de quien haya realizado una conducta típica y antijurídica.

Cuando se presenta una de las causas de licitud va a extinguir la antijuricidad y por ello falta uno de los elementos esenciales del delito y como ya se menciono; cuando falta un elemento constitutivo del delito; no puede hablarse de la existencia de este.

Nuestro Código Penal, señala como causas de licitud, bajo el nombre de circunstancias excluyentes de responsabilidad: La legítima Defensa, El Estado de Necesidad, el cumplimiento de un Deber, El ejercicio de un Derecho y el Impedimento Legítimo.

A.- LEGÍTIMA DEFENSA.

Constituye la causa de licitud más importante y frecuente en cuanto a su aparición dentro del ámbito jurídico penal; se llega a presentar con frecuencia.

Varios autores han tratado de dar un concepto de esta causa que exclu-

ye la responsabilidad:

"Legítima Defensa es aquella defensa que es necesaria para alejar de sí o de otro un ataque actual y antijurídico".⁷

"Es la Defensa necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta mediante un acto que lesiona bienes jurídicos del agresor".⁸

"Es repulsa de la agresión antijurídica, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin trascender la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporcionalidad de los medios."⁹

De los preceptos anteriores podemos deducir que los elementos constitutivos de la legítima defensa son:

- La repulsa a una agresión actual, violenta y sin derecho
- Peligro Inminente de daño.
- La agresión debe recaer en la propia persona, sus bienes u otra persona o sus bienes.
- Racional proporcionalidad de los medios empleados.

Considero que la legítima defensa es la repulsa a una agresión injusta, actual y violenta por el atacado contra el agresor y de la cual resulta un peligro inminente, sin excederse en las medidas necesarias para repeler dicha agresión.

El Artículo 15 del Código Penal en su fracción III, se refiere a la legítima defensa, al señalar:

"Art. 15: Son circunstancias excluyentes de responsabilidad:

III. Repeler el acusado una agresión - real, actual o inminente y sin de recho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre - que exista necesidad racional de la defensa empleada y no medie -- provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende".

De este señalamiento legal podemos inferir que existirá legítima defensa cuando se trate de:

- Repeler una agresión real, actual o inminente y sin derecho el acusado.
- Que sea en defensa de los bienes jurídicos propios o ajenos.
- Que exista necesidad racional de la defensa empleada.
- Que no medie provocación suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quine se defiende.

Cabe aclarar que cuando haya exceso en el medio empleado para la defensa; el delito se sancionará como delito culposo.

De conformidad con lo expuesto, la legítima defensa no puede presentarse como causa de licitud en nuestro delito que estamos analizando ya que no se presenta ninguno de los elementos constitutivos de la legítima defensa.

B.- ESTADO DE NECESIDAD.

Nuestro ordenamiento Punitivo lo considera como otra causa de licitud; y en su precepto 15; fracción IV nos afirma:

"Art. 15: Son excluyentes de responsabilidad penal:

Fracc. IV. Obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente y que éste no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance."

Son elementos del Estado de Necesidad:

- Obrar por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio ajeno.
- Existencia de un peligro real, actual o inminente.
- No ocasionado intencionalmente o por grave culpa.
- El bien jurídico salvado sea de mayor valor.
- No existencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

Es importante señalar la diferencia existente entre el estado de necesidad y la legítima defensa:

ESTADO DE NECESIDAD

- Es una acción o ataque
- La lesión se verifica sobre bienes de un inocente.
- No hay agresión.
- No existe lucha de intereses; sino conflicto entre ellos.
- Existencia de un juicio valorativo.

LEGITIMA DEFENSA

- Es una reacción contra el ataque
- Se realiza la lesión sobre bienes de un agresor.
- Existe agresión.
- Se presenta una lucha entre el interés ilegítimo (la agresión) y otro lícito (repulsa).
- No existe valoración.

Definitivamente que esta causa de licitud no puede presentarse como aspecto negativo de la anti*juic*icidad en nuestro delito especial en estudio; ya que no se presenta un conflicto entre intereses legítimos dada la materia de que se trata y el bien jurídico tutelado por el mismo.

C.- CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

Esta causa de licitud se encuentra contenida en el Artículo 15 del Código Penal, en su fracción V:

"Art.15. Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Obrar en forma legítima, en cumplimiento de un deber jurídico, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber.

Esto es, el sujeto que ejecuta actos ordenados o permitidos por la ley, no realiza ningún acto antijurídico, encontrándose excluida su responsabilidad penal, porque su conducta es lícita, por lo tanto, no puede configurarse el delito.

Es importante señalar que debe existir:

La necesidad racional del medio empleado para cumplir con el deber.

Mezguer, manifiesta: "no actúa antijurídicamente el que en virtud de su situación oficial o de servicio, está obligado a obrar en la forma en que lo hace".¹³

En el delito de uso de una marca registrada sin consentimiento de su titular: no puede presentarse esta causa de licitud aludida.

D.- EJERCICIO DE UN DERECHO.

Se encuentra contemplado en el Artículo 15, fracción V del Código Punitivo:

"Art.15. Son circunstancias excluyentes - de responsabilidad penal:

Fracc.V. Obrar en forma legítima, en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para ejercer el derecho.

De lo que se intuye que cuando una persona actúa al amparo de esta causa de licitud: no puede considerarse tal conducta como antijurídica, ya que la misma ley lo autoriza. Pero debe tenerse en cuenta que debe existir necesidad racional para emplear el medio necesario para ejercer el derecho.

Esta excluyente de responsabilidad no puede presentarse en el delito - que estamos analizando.

E.- IMPEDIMENTO LEGÍTIMO.

Al igual que las anteriores causas de licitud; esta contenido en el -- Artículo 15, fracción VIII del Código Penal:

"Art.15. Son circunstancias excluyentes - de responsabilidad penal:

Fracc.VIII. Contravener lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo - que manda, por un impedimento legítimo."

Dicho impedimento debe estar establecido en la ley, para estar legitimado y, así, la omisión típica no será antijurídica.

Castellanos Tena, nos dice que el impedimento legítimo opera "cuando - el sujeto, teniendo obligación de ejecutar un acto, se abstiene de obrar, - sobreviniendo en consecuencia, un tipo penal".¹⁴

Es pertinente aclarar que, el impedimento legítimo se refiere a omisión

nes únicamente, esto es, que el comportamiento es siempre omisivo.

Consideramos que tampoco esta causa de licitud se amolda al delito materia de nuestro trabajo.

F. - LA OBEDIENCIA JERARQUICA

Esta descrita en el Artículo 15, en su fracción VII, de nuestro Ordenamiento Punitivo:

"Art.15. Son circunstancias excluyentes -
de responsabilidad penal:

Fracc.VII. Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún --
cuando su mandato constituya un delito, si esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el -
acusado la conocía.

La obediencia jerárquica es aquella en donde el subordinado se ve obligado respecto de su superior.

Es necesario para que ella opere que el subordinado carezca de poder de inspección sobre el superior y que tenga el deber legal de obedecer.

Carrancá y Trujillo¹⁵ señala que los requisitos para que pueda presentarse son:

- a).- Existencia de una relación jerárquico-legítima.
- b).- Que el mandato a lo menos tenga apariencia de licitud, aunque en

si sea ilícito.

c). - *Que subsidiariamente la prueba no acredite que el sujeto conocía que el mandato era delictuoso.*

Como se desprende inductivamente esta excluyente no opera en el ilícito en estudio.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pág. 41
- 2.- "Manual de Derecho Penal Mexicano", México 1967, pág. 169
- 3.- "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, México 1974, pág. 213
- 4.- "La Antijuricidad", México, 1952, pág. 9
- 5.- "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", México 1967 pág. 169
- 6.- Ob. cit. pág. 1026
- 7.- Mezger, "Derecho Penal", Buenos Aires 1958, pág. 168
- 8.- Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, Barcelona 1945, pág. 358
- 9.- Jiménez de Asúa, "La Ley y el Delito", Caracas 1945, pág. 363
- 10.- Ob. cit. pág. 381
- 11.- "Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Madrid, 1927, pág. 341
- 12.- Ob. cit. pág. 299
- 13.- Ob. cit. pág. 175
- 14.- Ob. cit. pág. 200
- 15.- "Derecho Penal Mexicano", Tomo I, México 1974, pág. 371

C A P I T U L O V I I I

CUARTO ELEMENTO DEL DELITO (LA CULPABILIDAD)
Y SU ASPECTO NEGATIVO (LA INCULPABILIDAD)

Corresponde estudiar el cuarto elemento esencial del delito que es la culpabilidad.

Cabe señalar que para que un sujeto sea culpable, es necesario que tenga capacidad de querer y entender o mejor dicho que su actuar sea de una manera conciente y voluntario.

Por lo que antes de analizar la culpabilidad es procedente estudiar lo relativo a la imputabilidad.

1.- LA IMPUTABILIDAD.

La mayoría de autores la consideran como un presupuesto del delito.

Castellanos Tena, define la imputabilidad como la "capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal".¹

Villalobos expresa:

"Me adhiero sin reservas al concepto de imputabilidad como presupuesto y no como elemento de la culpabilidad".²

Porte Petit señala "Esta no constituye un elemento del delito, sino un presupuesto general del mismo".³

El distinguido profesor Eduardo López Vetancourt es partidario del criterio de considerar a la imputabilidad como presupuesto del delito y no de la culpabilidad.

Manuel Luzón Domingo: "Diremos que entendemos por tal, la posibilidad abstracta y potencial de que al hombre le sean atribuibles los hechos, o -

las meras conductas, que pueda realizar, como a su causa eficiente, consciente y libre".⁴

Carranón y Trujillo afirma: "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".⁵

De lo anteriormente expuesto se deduce que mientras el agente no actúa consciente y voluntariamente, no habrá delito; esto es no basta que un sujeto realice una conducta típica, antijurídica, para que sea culpable se requiere que haya actuado con voluntad y conocimiento.

La imputabilidad es, la capacidad que tiene el sujeto para dirigir sus actos dentro del orden jurídico, consciente y voluntariamente dentro del orden jurídico.

Siendo por lo tanto, calidad del sujeto referida al desarrollo y salud mentales y no al acto.

A.- LA IMPUTABILIDAD EN EL DELITO EN ESTUDIO.

Aquél o aquellos que se coloquen en el supuesto descrito en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Invencciones y Marcas, serán imputables, - - siempre y cuando en el momento de la acción, esto es, al usar una marca registrada sin consentimiento de su titular; se actúe de una manera consciente y voluntaria.

En este delito, como en todos los demás; la imputabilidad juega un papel muy importante, ya que no habrá manera de hablar de la culpabilidad de un sujeto, sino se tiene la certeza previa, que es imputable.

2.- LA INIMPUTABILIDAD.

Constituye el aspecto negativo de la imputabilidad, y se presenta cuando se suprimen, la capacidad intelectual y volitiva del sujeto.

La ley solamente considera como causa de inimputabilidad, la prevista en la fracción II del Artículo 15 del Código Penal.

"Art.15. Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Fracc.II Padecer el inculpado, el cometer - la infracción, trastorno mental, o desarrollo intelectual al que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente.

a). - ESTADO DE INCONSCIENCIA PRODUCIDO POR EL EMPLEO DE SUSTANCIAS TOXICAS, EMBRIAGANTES O ENERVANTES.

Cuando el sujeto actúa bajo un estado de inconsciencia producido por -

la ingerencia de esas sustancias, no le será imputable los actos en ese estado cometidos; por hallarse en un estado de inconciencia patológica, y por lo tanto, protegido por una causa de inimputabilidad, la cual no se presentará, si el agente se crea deliberadamente ese estado para producir el hecho ilícito.

b). - ESTADO DE INCONSCIENCIA PRODUCIDO POR TOXINFECCIONES.

Suelen darse casos de enfermedades que trastornan la mente del individuo, haciéndolo caer en estados de inconciencia; cuando el individuo lleve a cabo un acto delictuoso por virtud de las consecuencias de un estado de inconciencia no le será imputado, por carecer de la capacidad de entendimiento y voluntad, eliminando la imputabilidad.

c). - ESTADO DE INCONSCIENCIA PRODUCIDO POR TRANSTORNOS MENTALES.

Debemos entender por trastorno mental toda perturbación pasajera de -- las facultades psíquicas; y para que opere esta causa de inimputabilidad, dicha perturbación debe ser patológica y transitoria, debiendo quedar el sujeto incapacitado para decidir voluntariamente. Y como ejemplo de trastornos mentales tenemos; el delirio de persecución, la locura moral, la cleptomanía, - la piromanía, la epilepsia, el histerismo.

A. - EL MIEDO GRAVE.

Como hipótesis de inimputabilidad por trastorno mental transitorio, se encuentra previsto en la fracción VI del Artículo 15 del Código Penal, que a la letra dice:

"Art. 15 Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Frac. VI. Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente."

Cabe aclarar que en dicho precepto se habla de miedo grave y de temor fundado, como eximentes; sin embargo el miedo grave constituye una verdadera hipótesis de inimputabilidad, por caracterizarse como un trastorno mental transitorio, mientras que el temor fundado es un aspecto negativo de la culpabilidad.

En nuestro delito en estudio, se presentará una causa de inimputabilidad, cuando el sujeto activo del mismo se encuentre en el momento de cometerla en cualquiera de los supuestos antes mencionados; aunque creemos casi imposible que esto pase.

En cuanto a la locura, la idiotez, la imbecilidad, la sordomudez y la minoría de edad (Art. 119 C.P.) la ley vigente no las considera como causas de inimputabilidad sino que los locos, idiotas, imbeciles, sordomudos y menores de edad, son imputables y legalmente responsables de sus actos, aplicándoseles en consecuencia medidas de seguridad y tutelares.

El Artículo 10. de la ley que crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores del Distrito Federal, deroga los artículos 119 al 122 del Código Penal, relativo a los menores infractores, el cual a la letra dice:

Art. 10. El Consejo Tutelar para Menores tiene por objeto promover la readaptación social de los menores de dieciocho años en los casos a que se refiere el artículo siguiente, mediante el estudio de la personalidad, la aplicación de medidas correctivas y de protección y la vigilancia del tratamiento.

Art. 20. El Consejo Tutelar intervendrá, en los términos de la presente Ley cuando los menores infrinjan las leyes penales o los reglamentos de policía y buen gobierno, o manifiesten otra forma de conducta que haya presumir, fundadamente, una inclinación a causar daños, así mismo, a su familia o a la sociedad, y ameriten por lo tanto, la actuación preventiva del -- Consejo.

Cualquier sujeto que se haya bajo las circunstancias antes mencionadas puede cometer el delito de usar una marca registrada sin consentimiento de su titular, aplicándosele las medidas de seguridad o tutelares correspondientes.

3.- LA CULPABILIDAD.

Constituye el último de los elementos esenciales del delito y

b).- Acciones Liberae in Causa. - Para que podamos hablar de imputabilidad en un delito esta debe presentarse en el momento de la ejecución del delito. --

Pero suele llegar a suceder que el sujeto antes de actuar se coloca voluntariamente en un estado de inimputabilidad; procurando este estado de una manera dolosa o culposamente, de lo que podemos inferir que aquel que procura subsumirse en un estado de inimputabilidad realiza una acción precedente (previamente dolosa o culposamente se coloca en ese estado) que le derivará que su accionar se considere imputable a él y por ende se haga acreedor a una sanción.

Al momento de colocarse o provocar caer en ese estado de inimputabilidad el agente actúa conscientemente, y al obtener el resultado de su acción se deriva un enlace de causalidad originado en un momento cuando el sujeto sí era imputable.

A.- CONCEPTO.

Jiménez de Asúa: La culpabilidad "es el nexo intelectual y emocional - que liga al sujeto con su acto".⁶

Maggiore: La culpabilidad "es la desobediencia consciente y voluntaria y de la que uno está obligado a responder a alguna ley".⁷

En nuestra particular opinión consideramos a la culpabilidad (siguiendo el pensamiento de Asúa) como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

B.- NATURALEZA.

Existen las teorías psicológicas y normativas que pretenden explicar la naturaleza de la culpabilidad.

Teoría Psicológica de la Culpabilidad: Gira esta teoría sobre hechos meramente subjetivos. Para ella lo primordial es la relación psicológica entre el sujeto y el resultado.

Parte de la base de que el hombre es un ser con conciencia y voluntad, capaz de conocer y acatar o no la norma jurídica.

Teoría Normativa de la culpabilidad.

Para los normativistas, la culpabilidad es un juicio de reproche que encuentra fundamentación en una exigencia o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme a los deberes jurídicos impuestos por la norma.

C.- ESPECIES DE CULPABILIDAD (DOLO Y CULPA)

Las formas en las que se puede presentar la culpabilidad son dos: dolo y culpa: derivadas del Artículo 8 del Código Penal:

Artículo 8.

Los delitos pueden ser:

- I. Intencionales (dolosos) y
- II. No intencionales o de Imprudencia (culpables). Se entiende por imprudencia toda -
imprevisión negligencia, impericia, falta

de reflexión o de cuidado que causa --
igual daño que un delito intencional.

III. Preterintencionales

EL DOLO.

Según Jiménez de Asúa "es la producción de un resultado típicamente antijurídico, con consciencia 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."⁸

Maggiore dice "es como la libre y consciente determinación de la voluntad encaminada a causar un resultado contrario a la ley penal."⁹

En el dolo se presentan dos elementos, el uno volitivo que se traduce en la voluntad de llevar a cabo el hecho, y el otro intelectual, constituido por la representación o conocimiento del hecho.

DIVERSAS CLASES DE DOLO.

DOLO DIRECTO: Es aquel en el que la voluntad del sujeto está dirigida directamente a la producción de un resultado o acto típico.

DOLO EVENTUAL: También llamado indirecto, consiste en querer un resultado delictivo, previniendo la posibilidad de que surge otro

u otros no deseados directamente, no obstante lo cual, se aceptan las consecuencias; esto el sujeto se propone un fin, previniendo la posibilidad de que con su conducta se producirá otro u. otros resultados antijurídicos, y aún -- así no retrocede.

Hay un resultado no querido pero sí consentido.

DOLO DE CONSECUENCIA NECESARIA.

Esta clase de dolo se presenta cuando la producción de sus consecuencias es irrenunciable.

Es diferente del dolo eventual, este consiste en la previsión de un evento irremediable; pero ambos son aceptados voluntariamente, ya que no se renuncia a la ejecución del hecho.

LA CULPA.

"Es aquel resultado típico y antijurídico, no querido ni aceptado, previsto o previsible, derivado de una acción u omisión voluntarias, y evitable si se hubieran observado los deberes impuestos por el ordenamiento jurídico y aconsejables por los usos y costumbres".¹⁰

Culpa quiere decir, falta de previsión y de intención, imprudencia o negligencia es la "no previsión de lo previsible y evitable que causa un daño antijurídico y penalmente tipificado".¹¹

Hay que establecer que precisamente la gran diferencia entre la culpa -

y el dolo es que en la primera se actúa sin intención, imprudencialmente sin observar los deberes de cuidado y cuando se actúa con dolo; se actúa con -- plena intención de causar el daño deseado.

CLASES DE CULPA.

CULPA CONSCIENTE: La culpa será consciente, cuando el agente prevee el resultado como posible y no sólo no lo quiere, sino que confía en que no ocurrirá.

CULPA INCONSCIENTE: Cuando el sujeto no prevee el resultado por falta de cuidado, habiéndolo podido preveer y evitar.

LA PRETERINTENCIONALIDAD.

Está contenida en el párrafo 3o. del Artículo 9 del Código Punitivo:

"Artículo 9.

Párrafo 3o.

Obra preterintencionalmente; el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquél se produce por imprudencia.

De las formas de culpabilidad descritas, la única que opera en el delito especial en estudio, es el dolo, toda vez que para su comisión, requiere al igual que el fraude una maquinación especial.

De tal suerte que el sujeto para identificar sus productos o servicios usa sin consentimiento de su titular una marca legalmente registrada, pro-

cede con dolo porque el hace aparecer sus productos o sus servicios prestados bajo el amparo de una marca registrada cuya titularidad no le pertenece; maquinando todo previamente.

4.- LA INCULPABILIDAD.

Constituye el aspecto negativo de la culpabilidad y se presenta cuando falta uno de los factores integrantes de la culpabilidad (el conocimiento y la voluntad), originando la no existencia del delito por falta de un elemento esencial.

A.- CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Son circunstancias que se presentan eliminando el elemento intelectual o volitivo, induciendo o violentando al individuo para la realización de -- una conducta no deseada.

Son causas de inculpabilidad: el error, que ataca el elemento intelectual, la coacción sobre la voluntad, que afecta el elemento volitivo al -- igual que el caso fortuito y la no exigibilidad de otra conducta.

a).- EL ERROR.

Cuando un sujeto desconoce o bien tiene un conocimiento equivoco en re lación con la antijuricidad de su conducta o hecho; este se presentará.

"El error es un falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto, se conoce, pero se conoce equivocadamente".¹²

El error se divide en:

- Error de hecho; y
- Error de derecho.

El error de hecho se divide a su vez en:

Error esencial y error accidental; abarcando este último el error en el golpe, error en la persona y error en el delito, y el error esencial, abarca el error de tipo y el error de licitud.

El error de Derecho: Es aquel en el que se tiene un inexacto conocimiento de la ley; no se puede considerar como causa de inculpabilidad este tipo de error; porque el hecho de que se tenga un concepto equivocado sobre la -- significación de la ley, no justifica ni autoriza su infracción.

El error Accidental: No puede ser considerado como eximente de inculpabilidad, toda vez que recae sobre circunstancias secundarias del delito o sobre elementos no esenciales del mismo, sirviendo solamente para variar el tipo penal.

Error de hecho: Será eximente, siempre y cuando es esencial e invencible; ya que si es vencible el sujeto pudo y debió prever el error no presentándose la inculpabilidad.

Error de Tipo: Se presenta cuando el individuo considera que su conducta no se amolda a la descripción legal, no obstante que si hay tipicidad.

Error de Licitud: Se da cuando el agente obra antijurídicamente creyen-

do que lo hace lícitamente por estar protegida su conducta por una causa de lícitud.

Nuestro Código Punitivo se refiere al error de hecho, esencial e invencible en la fracción XI del Artículo 15.

"Art.15.-Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Fracc.XI Realizar la acción u omisión bajo un error invencible respecto de - alguno de los elementos esenciales que integran la descripción legal, o que por el mismo error - estime el sujeto activo que es lícita su conducta.

No se excluye la responsabilidad si el error es vencible".

6).- LA COACCION SOBRE LA VOLUNTAD.

También es conocida como *Vis Compulsiva* o *Fuerza Moral* y se haya contemplada en el Artículo 15, fracción VI del Código Penal.

"Art.15.-Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Obrar en virtud de miedo grave o temor fundado e irresistible de - un mal inminente y grave en bienes jurídicos propios, o, ajenos, siempre que no exista otro medio

*practicable y menos perjudicial -
al alcance del agente".*

Dicha coacción actuará como causa de inculpabilidad, cuando afecte el elemento volitivo del sujeto, pero este conserve las facultades de juicio y decisión.

Cabe señalar que tanto el error de hecho esencial e inevitable como la vis compulsiva, pueden presentarse en el Delito especial que hemos venido examinando como causas de inculpabilidad.

EL CASO FORTUITO: Dicha circunstancia eximente de culpabilidad impide la presentación del elemento volitivo de la culpabilidad; y se encuentra prevista en la fracción X del Artículo 15 del Código Penal.

Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

Causar daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas.

Cabe mencionar que en el Caso Fortuito a pesar de todas las precauciones y medidas tomadas, sobreviene el resultado; por lo cual es imposible culpar a una persona de una acción sobrevenida, ajena a su voluntad.

No se puede presentar en nuestro delito en estudio.

LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

Referido a ella Castellanos Tena expresa "con la frase no exigibilidad de otra conducta, se da a entender que la realización de un hecho penalmente tipificado, obedece a una situación especialísima, apremiante, que hace excusable ese comportamiento."¹³

Nosotros simplíficadamente diremos que son circunstancias en las que el sujeto no podría realizar una conducta diversa, su comportamiento es menguado por circunstancias particulares de instinto de conservación, de lazos de parentesco, etc.

Son hipótesis de inculpabilidad:

a).- ESTADO DE NECESIDAD.

Se presenta cuando el bien salvado es de igual valor del bien sacrificado, la fracción IV, del Artículo 15 del Código Represivo lo conceptúa:

Art. 15. Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal:

IV. Obrar por la necesidad de salvar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia por el agente, y que este no tuviere el deber jurídico de afrontar, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial a su alcance.

b).- EL ENCUBRIMIENTO ENTRE PARIENTES.

Señalado en el precepto 151 del Código Penal Urgente.

"Art. 151.- El artículo anterior (evasión

de presos) no comprende a los ascendientes, conyuges o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, pues están exentos de toda sanción excepto el caso de que hayan proporcionado la fuga por medio de la violencia en las personas o fuerza en las cosas."

c). - EL ABORTO POR CAUSAS IMPRUDENCIALES O SENTIMENTALES.

Referido por nuestro Código Punitivo en su artículo 333 el cual expresa:

"Art. 333.- No es punible el aborto causado solamente por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación."

Claro es que no puede haber culpabilidad alguna para la mujer que imprudencialmente pierda al hijo que esperaba, ya que suficiente castigo tiene -- con perder el hijo que esperaba.

Y cuando el embarazo es resultado de una violación no es posible imponer la maternidad no deseada, que sólo le recordarla la violación sufrida.

C A P I T U L O VIII

1.- LA IMPUTABILIDAD

A).- La Imputabilidad en el Delito en Estudio

2.- LA INIMPUTABILIDAD

A).- Estado de Inconciencia Producido por el Empleo de Substancias Tóxicas, Embriagantes o Enervantes

B).- Estado de Inconciencia Producido por Toxificaciones

C).- Estado de Inconciencia producido por Trastornos Mentales

a).- El Miedo Grave

b).- Acciones Libres en su causa

3.- LA CULPABILIDAD

A).- Concepto

B).- Naturaleza

C).- Especies de Culpabilidad

a).- Dolo

b).- Diversas Clases de Dolo

c).- La Culpa

d).- Clases de Culpa

e).- La Preterintencionalidad

4.- LA INCULPABILIDAD

A).- Causas de Inculpabilidad

a).- El Error

b).- Coacción Sobre la Voluntad

c).- Caso Fortuito

d).- No Exigibilidad de otra Conducta

8).- *Hipótesis de Inculpabilidad*

a).- *Estado de Necesidad*

b).- *Encubrimiento entre Parientes*

c).- *Aborto por Causas Imprudenciales o Sentimentales*

C A P I T U L O I X

**LA PUNIBILIDAD Y SU ASPECTO NEGA
TIVO: LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS .**

CAPITULO IX

1.- CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE LAS MISMAS

A).- *Concepto*

2.- LA PUNIBILIDAD

A).- *Concepto*

3.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS

A).- *Concepto*

Excusas Absolutorias Reconocidas por la Ley:

A).- *Excusa en Razón de la Conservación del Núcleo Familiar*

B).- *Excusa en Razón de la Mínima Temibilidad*

Bastante se ha discutido en relación a si es correcto considerar a la punibilidad como elemento esencial del delito o no.

Varios tratadistas han llegado a sostener que si debe de ser considerada como elemento constitutivo del delito; basando su afirmación en el sentido que hasta el propio Código Penal en su artículo 7o. nos habla de que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales; y dado que por punibilidad debemos entender el merecimiento de una pena cuando una conducta por su naturaleza amerita ser penada; podemos afirmar siguiendo esta corriente de ideas que si efectivamente la punibilidad es elemento integrativo del delito.

Sin embargo y en oposición a lo antes expuesto existen otros autores -- que sostienen que la punibilidad no puede ser considerada como elemento esencial del delito; sino una mera consecuencia ordinaria, derivada de la reunión de los cuatro elementos esenciales del delito; tal afirmación en virtud de la existencia de las excusas absolutorias (que constituyen el aspecto negativo de la culpabilidad) ya que tales circunstancias cuando llegan a concurrir; sólo excluyen la pena y no así el carácter delictivo del acto, el delito permanece en su esencia; y más aún pueden presentarse y sólo beneficiar a unos y a otros no repercutiendo esto en que se aplicara la pena al infractor que no lo ampare dicha circunstancia y respecto del que si quede o se coloque bajo el presupuesto señalado por la ley como excusa absoluta gozará de ese beneficio; como ejemplo de lo anterior podemos señalar el robo de familiar, o el encubrimiento entre parientes, regulado en el artículo 400 del Código Penal Vigente.

Por lo cual podemos señalar que en nuestro particular sentido no es posible que se pueda considerar al aspecto consecuencia del delito denominado Punibilidad; como un elemento que atañe a su esencia y de no existir se niegue la vida del delito, por el contrario exista o no punibilidad el delito se presenta; derivando que debe ser considerada como un aspecto no esencial del delito sino una mera consecuencia del mismo.

1.- CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y AUSENCIA DE LAS MISMAS

Necesario resulta mencionar que existen las llamadas condiciones objetivas de punibilidad, que es un elemento no esencial del delito ya que sólo -- pueden considerarse como meros requisitos ocasionales o accesorios incluidos por el legislador.

Las condiciones objetivas de punibilidad las constituyen aquellas exigencias requeridas ocasionalmente por la ley, para que pueda aplicársele la pena al autor del delito.

En relación a ellas Castellanos Tena, afirma "Si las contiene la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; pero si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales, y por ende, accesorios. Basta la existencia de un sólo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de esa esencia".¹

Von Liszt, sostiene que "Todas estas condiciones objetivas de punibilidad son circunstancias externas que nada tienen que ver con el acto delictuo"

so, mismo y con sus elementos, por lo que se debe considerarse por separado.²

CONCEPTO.

Porte Petit considera que "las condiciones objetivas de punibilidad -- son características del delito existentes fuera del tipo, necesarias para que el obrar típicamente antijurídico pueda derivar efectos penales. Si bien son partes integrantes del suceso o de la situación global, en la que surge la acción, no pertenecen a la acción misma."³

Beling expone, "las condiciones objetivas de punibilidad son ciertas -- circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito, que no condicionan la antijuricidad y que no tienen carácter de culpabilidad".⁴

Castellanos Tena, las define "como aquellas exigencias ocasionalmente -- establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación."⁵

Debemos considerar que constituyen circunstancias ocasionalmente requeridas por el legislador; que de su existencia o inexistencia derivara la --- aplicación de la pena; pero sin dejar de ser la conducta típica, antijurídica y culpable.

En nuestro delito especial analizado, es pertinente señalar, que para -- su integración no se requiere de condiciones objetivas de punibilidad; y por ende le será aplicable la sanción correspondiente al sujeto activo que se en

cuadre en lo dispuesto por el artículo 211, fracción IV de la Ley de Inven-
ciones y Marcas.

II.- LA PUNIBILIDAD.

Demasiados autores han debatido sobre si este aspecto del delito debe ser o no considerado como elemento esencial del mismo o si sólo se trata de una mera consecuencia del mismo.

Ignacio Villalobos apunta "que al decir que el delito es punible no -- significa que la punibilidad forme parte del delito, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina, ni el delito dejará de serlo si se cambiarán los medios de defensa de la sociedad. Un acto es punible -- porque es delito; pero no es delito porque es punible."⁶

Porte Petit dice: "la penalidad es un carácter del delito y no una sim
ple consecuencia del mismo."⁷

Castellanos Terz afirma que "La punibilidad no es elemento esencial -- del delito, sino consecuencia ordinaria."⁸

Cuello Calón por su parte: "el delito es acción punible. La punibilidad es uno de sus caracteres más destacados".⁹

Jiménez de Asúa sostiene "lo que en último término caracteriza al deli
to, es ser punible; por ende la punibilidad es el carácter específico del -
delito".¹⁰

Va se menciona en este capítulo el porque en nuestro particular punto de vista no consideramos a la punibilidad como elemento del delito; sino -- más bien una mera consecuencia de aquél.

Pero establescamos un concepto de punibilidad.

Pavón Vasconcelos entiende por punibilidad "la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social".¹¹

Castellanos Tena nos dice: "Podemos definir a la punibilidad, como el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta".¹²

"Luego entonces la punibilidad es:

- a).- Merecimiento de pena
- b).- Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales: y
- c).- Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley".¹³

De lo anteriormente expuesto observamos que el delito especial en estudio contenido en el artículo 211, fracción IV de la Ley de Invenciones y -- Marcas; es un hecho punible, toda vez que existe la amenaza de aplicación de una pena al que cometa dicho ilícito penal.

Contenida esta amenaza de merecimiento de pena en el numeral 212, de la mencionada Ley Especial, el cual expresa:

"Artículo 212.- Se impondrán de dos a

seis años de prisión y multa de cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez, a cualquiera que cometa los delitos a que se refiere el artículo anterior."

III.- LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Constituyen el aspecto negativo de la Punibilidad. Cuando ellas se presentan no es posible la aplicación de la pena; es por ello que cuando una -- conducta se ve amparada por una excusa absolutoria, aunque se presente de manera típica, antijurídica y culpable, no será posible aplicar la sanción correspondiente.

Diferentes han sido las denominaciones que se les han asignado:

- Causas o Motivos de Impunidad
- Causas Personales que Excluyen la Pena
- Causas que dejan subsistente el carácter delictivo del acto y que no hacen más que excluir la pena.

a).- CONCEPTO.

Cuello Calón: "La Excusa Absolutoria es en realidad, un perdón legal".¹⁴

Castellanos Tena: "Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena".¹⁵

*Jiménez de Asúa: "Son causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie - pena alguna por razones de utilidad pública."*¹⁶

La Ley reconoce varias excusas absolutorias; hay que señalar que dichas excusas de acuerdo con las reformas sufridas por nuestro Código Punitivo se han reducido y como ejemplo tenemos el caso del Artículo 377 que regulaba lo relativo al Robo entre ascendientes y descendientes y que en la actualidad - ha sido derogado dicho artículo; caso semejante lo es el del artículo 385, - que se refería a lo relativo al fraude cometido entre ascendientes y descendientes el cual a la fecha se encuentra derogado también. Igual suerte experimento el artículo 390 que antes regulaba lo relativo al Abuso de confianza entre ascendientes y descendientes que para variar ha sido transformado en - otro muy distinto.

Pero si bien es cierto que la mayoría de artículos que contemplaban alguna excusa absoluta han sido derogados o cambiado su sentido recordemos que siguen existiendo artículos que aún prevén a las excusas absolutorias ta les como:

A). - EXCUSA EN RAZON DE LA MINIMA TEMIBILIDAD

Al respecto de esta excusa el artículo 375 del Código Penal establece:

"Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido - por el infractor espontáneamente y pague

Este todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tomo conocimiento -- del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia."

Esta excusa se funda en el arrepentimiento y la mínima temibilidad al restituir espontáneamente lo robado.

B).- EXCUSA EN RAZÓN DE LA MATERNIDAD CONCIENTE

El artículo 333 del Código Punitivo en relación a esta excusa nos expone:

"No es punible el aborto causado sólo - por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de - una violación."

Esta excusa va en función del remordimiento que una madre puede llegar a sentir por haber ocasionado con su descuido y negligencia que se privase - del placer de la maternidad; por lo que un castigo más sería como un recorda - torio permanentz de su imprudencia y por ende su consecuencia; y por lo que se refiere al aborto permitido cuando sea resultado de una violación se da - dicha excusa porque no se le puede obligar a una mujer a tener un hijo de -- quién por medio de la violencia la haya hecho realizar la cópula sin su con - sentimiento, porque sería recordarle ese momento toda su vida.

C).- EXCUSAS EN RAZON DE LA INEXIGIBILIDAD

AL RESPECTO EL ARTICULO 280 en su fracción II nos señala:

"Art. 280.- Se impondrán prisión de tres días a dos años y multa de cinco a dos mil pesos: Fracc. II.- Al que oculta, -- destruya, o sin la licencia correspondiente sepulte el cadáver de una persona, -- ~~siempre~~ que la muerte haya sido a consecuencia de golpes, heridas u otras lesiones, si el reo sabía estas circunstancias. En este caso no se aplicara sanción a los ascendientes o descendientes, cónyuge o hermanos del responsable del homicidio."

Otro numeral del Código Punitivo que prevee una excusa absolutoria por inexigibilidad lo es el 151, en relación con el 150; el segundo de ellos dicta las penas aplicables a los que procuren o favorezcan la evasión de presos y el numeral 151 expresa:

"Art. 151. El artículo anterior no comprende a los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del prófugo, ni a sus parientes por afinidad hasta el segundo grado, pues están exentos de toda sanción, excepto en el caso de que -

*hayan propiciado la fuga por -
medio de la violencia las per-
sonas o fuerza en las cosas.*

*Al contener nuestro ordenamiento Penal estas excusas absolutorias lo -
que el legislador trata es de fortalecer el vínculo familiar que se dañaría
gravemente si por ayudar a un familiar se tuvieran consecuencias penales.*

*Consideramos que ninguna de las excusas absolutorias señaladas se po-
dría presentar en nuestro delito especial en estudio.*

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", México 1967 pág. 252
- 2.- "Tratado de Derecho Penal", Tomo II, Madrid 1927, pag. 446
- 3.- "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954 pags. 296 y 297
- 4.- Citado por Jiménez de Asúa, "La Ley y el Delito", Caracas 1945, pag. - 533
- 5.- Ob. cit. pag. 252
- 6.- Derecho Penal Mexicano, Mexicano 1975, pag. 212
- 7.- Importancia de la Dogmática Jurídico Penal, México 1954. pags. 296 y - 298
- 8.- Ob. cit. pag. 252
- 9.- Derecho Penal, Tomo I, Barcelona, 1945, pag. 502
- 10.- Ob. cit. pag. 533
- 11.- Manual de Derecho Penal Mexicano, México, 1974, pag. 395
- 12.- Ob. Cit. pag. 249
- 13.- Castellanos Tena, Ob. cit. pag. 249
- 14.- Ob. cit. pag. 504
- 15.- Ob. cit. pag. 541
- 16.- Ob. cit. pag. 541

C A P I T U L O X

FORMAS DE APARICION DEL DELITO

CAPITULO X

1.- EL ITER CRIMINIS

A).- *Fases del Iter Criminis*

B).- *La Tentativa*

a).- *Concepto*

b).- *Elementos*

C).- *Formas de Tentativa*

D).- *Punibilidad de la Tentativa*

2.- LA PARTICIPACION

A).- *Concepto*

3.- EL CONCURSO DE DELITOS

A).- *Formas de Concurso*

B).- *Formas de Participación*

C).- *El Encubrimiento*

4.- EL CONCURSO APARENTE DE LEYES

EL ITER CRIMINIS

1.- *Iter Criminis, camino del delito o vida del delito, es la ruta que el ilcito recorre, desde su ideación, hasta su agotamiento. Es su desplazamiento a lo largo del tiempo de existencia que este tiene; desde su surgimiento hasta su total agotamiento; dicho camino o trayectoria se integra por dos fases: INTERNA Y EXTERNA.*

Cabe aclarar que en los delitos culposos no se presentan estas etapas; ya que empiezan a vivir con la ejecución misma a diferencia de los delitos dolosos donde se presentan las dos etapas en su total acepción.

A).- FASES CONSTITUTIVAS DEL ITER CRIMINIS

FASE INTERNA: *También llamada subjetiva, se presenta cuando el delito -- aún no ha sido exteriorizado; se haya en la mente del autor.*

Dicha fase se integra de tres momentos; ideación, deliberación y resolución.

Ideación. - *En la mente humana aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida por el sujeto.*

Deliberación. - *Consiste en la meditación sobre la idea -- criminosa, en una ponderación entre el pro y el contra.*

Resolución. - *A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir. El sujeto después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica el deseo de delinquir, aún no ha sido exteriorizado, sólo existe como propósito en la mente.*

FASE _____ INTERNA

IDEA _____ DELIBERACION _____ RESOLUCION

FASE EXTERNA: Se presenta cuando la resolución de delinquir se exterioriza. "Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación".¹

Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación.

Abarca: Manifestación, Preparación y Ejecución.

Manifestación. - La idea criminosa aflora al exterior, surge ya en el mundo; pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes - existente sólo en la mente del sujeto.

Preparación. - Son aquellas manifestaciones por sí mismas insuficientes para mostrar su vinculación con el propósito de ejecutar un delito determinado y para poner en peligro efectivo un bien jurídico dado.

Ejecución. - Es el momento pleno de realización del delito, puede ofrecer dos aspectos: TENTATIVA y CONSUMACION.

FASE _____ EXTERNA

MANIFESTACION _____ PREPARACION _____ ACTOS EJECUTIVOS
TENTATIVA
CONSUMACION

Los actos preparatorios no constituyen la ejecución del delito proyectado, pero sin embargo se refieren a él en la intención del sujeto, la ejecución está integrada por actos encaminados a la violación de la norma penal.²

La consumación del ilícito es la ejecución que viene a reunir todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal.

El delito se consuma, cuando el sujeto activo realiza la lesión jurídica que resolvió ejecutar su voluntad.

B.- LA TENTATIVA.

Para que ella se presente es necesario que la falta de consumación del delito sea independiente de la voluntad delictuosa.

Bettioli, considera que para que haya tentativa no basta que exista una voluntad dirigida hacia un resultado ilícito, sino que se requiere que dicha voluntad se exteriorice "en actos idóneos dirigidos de modo inequívoco a cometer un delito."³

Estaremos ante la tentativa cuando materialmente se realicen los actos de ejecución pero no se logre la consumación.

"Cuando habiendo dado comienzo a la ejecución del delito se interrumpe esta por causas ajenas a la voluntad del agente surge la figura jurídica de la tentativa."⁴

Pero cabe señalar que la tentativa difiere de los actos preparatorios; en que en éstos aún no se presentan hechos materiales y en cambio en la tentativa existe ya un principio de ejecución.

Ahora bien diferentes autores han vertido un concepto de tentativa.

CONCEPTO.

Ramos Bejarano la define como "la ejecución o inejecución de actos encaminados a la realización de un delito, si no se consuma por causas independientes del querer del agente".⁵

Giuseppe Maggiore, la tentativa "es un delito iniciado y no cumplido -- por interrupción de la acción o por la irrealización del resultado."⁶

Jiménez de Asúa, apunta "Esta puede definirse sintéticamente como la -- ejecución incompleta de un delito."⁷

Castellanos Tena, afirma "Son los actos ejecutivos (todos o algunos), -- encaminados a la realización de un delito, si éste no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto".⁸

Nosotros consideramos que la tentativa es toda la serie de actos (realizados o no) dirigidos a un fin ilícito (delito) no consumable por circunstancias ajenas a su autor.

ELEMENTOS.

- a).- *La intención de cometer un delito determinado.*
- b).- *Que haya un principio de ejecución del delito, o sea que se haya dado - comienzo a la realización de actos propios y características del delito.*
- c).- *Que la ejecución se interrumpa por causas ajenas a la voluntad del agente.*

C.- FORMAS DE LA TENTATIVA.

Esta puede revestir dos formas:

- *Tentativa Acabada o Delito Frustrado.*
- *Tentativa Innacabada o Delito Intentado.*

La Tentativa Acabada: Se presenta cuando el sujeto emplea todos los medios idóneos para cometer el delito y ejecutar -- los actos encaminados directamente a ese fin, pero el resultado no se produce por causas ajenas a su voluntad.

La Tentativa Innacaba: Aparece cuando se verifican los actos tendientes a la producción del resultado, pero se omite alguno o algunos, no surgiendo, por lo tanto el delito.

Existen diferencias entre ambas: en la tentativa Acabada la ejecución - es completa, pero no se produce el resultado por mero accidente, se realizan todos los adecuados para la consumación del delito; sin embargo, no llega a

agotarse por causas ajenas a la voluntad del actor.

En la tentativa Inacabada hay una incompleta ejecución, comienza y no se prosigue y por consiguiente el resultado no se realiza.

Sin embargo también existen semejanzas, siendo la más tajante, que no hay producción de resultado.

En la tentativa inacabada se puede presentar el desistimiento voluntario.

D.- PUNIBILIDAD EN LA TENTATIVA.

Es regulada en el Artículo 12 de nuestro Código Penal Vigente que expone:

"Artículo 12.- Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo lo que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente. Para imponer la pena de tentativa, los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito. Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que a éste se refleje, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos".

El fundamento de la punibilidad de la tentativa lo hayamos en el artículo 63 del Código Punitivo, que consigna:

Artículo 63.- A los responsables de tentativa punibles se les aplicará, a juicio del juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 54, hasta las dos terceras partes de la sanción que se les debiera de imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario."

E.- EL ITER CRIMINIS, EN NUESTRO DELITO EN ESTUDIO.

El uso de una Marca Registrada sin consentimiento de su titular, es un delito de culpabilidad dolosa, por tanto recorre las dos fases integrativas del iter criminis.

La fase interna en este delito esta integrada por la ideación o idea de cometer el ilícito, luego viene la deliberación; aquí surge una lucha interna que se desarrolla entre la idea delictuosa y el temor a una sanción penal, apareciendo con posterioridad la resolución o triunfo en la mente del sujeto de la idea criminal.

La fase externa en el propio delito consta de una resolución manifestada, exteriorizada, comunicada de los actos de preparación necesarios para -- llevar acabo el delito, son actos de esa naturaleza los que realiza un sujeto tendientes a preparar los productos o servicios a los cuales identificará con una marca registrada sin consentimiento de su titular.

También consta de un proceso ejecutivo, que se presenta en nuestro delito cuando dicha marca es estampada en productos o usada para distinguir cier

tos servicios; sin que haya mediado el consentimiento de su titular.

Y se consuma cuando resulta quebranto patrimonial para el titular de dicha Marca Registrada y se da en grado de tentativa, cuando el sujeto después de haber realizado todos los medios necesarios para la consumación, esta no se presenta por causas ajenas a su voluntad (tentativa acabada) o bien, cuando se llevan a cabo los actos tendientes a la producción del resultado pero se omite alguna, no surgiendo ilícito alguno (tentativa inacabada).

2.- LA PARTICIPACION.

Para el surgimiento de un delito basta la intervención de un sólo sujeto; sin embargo, los hay en cuya realización toman parte varios individuos, sin que el tipo así lo precise, siendo a lo que se le llama participación — propia o concurso eventual a diferencia de los que el tipo sí precisa la participación de múltiples personas en la comisión del delito, vgr. adulterio, bigamia, etc.

Cuando en la descripción típica se habla de dos o más sujetos estaremos en presencia de Delitos Plurisubjetivos; en cambio cuando la descripción típica no precisa como necesaria la concurrencia de dos o más personas el delito es Monosubjetivo; como lo es nuestro ilícito en estudio en donde no se señala típicamente la intervención de dos o más personas.

Pero intentemos dar una definición de lo que es la participación.

A.- CONCEPTO.

Villalobos, la define como "la cooperación eventual de varias personas en la comisión de un delito que podría ser consumado sin la intervención de todos aquellos a quienes se considera partícipe".⁹

Castellanos Tena apunta "consiste en la voluntaria cooperación de varios individuos en la realización de un delito, sin que el tipo requiera -- esa pluralidad."¹⁰

Castellanos Tena afirma, que debemos entender que "el encubrimiento es tabicado en la fracción VI del artículo 15, sólo opera si hubo acuerdo previo a la ejecución; de lo contrario el sujeto sólo puede ser sancionado como simple encubridor, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 400 -- del Código Penal".¹¹

En nuestro ilícito en estudio (Usar sin consentimiento de su titular - una marca registrada), es factible la participación en todas sus formas.

3.- EL CONCURSO DE DELITOS.

Sostuvimos que en la participación se presenta unidad en el delito y pluralidad de personas; contrariamente a ello en el concurso de delitos existe pluralidad de delitos y unidad de persona.

Castellanos Tena opina que "en ocasiones un mismo sujeto es autor de varias infracciones penales; a tal situación se le da el nombre de concurso, sin duda porque en la misma persona concurren varias autorías delictivas".¹²

A. - FORMAS DE CONCURSO.

El concurso de delito se puede presentar en dos formas:

- El concurso real o material
- El concurso ideal o formal

Estaremos en presencia del concurso material cuando un sujeto comete varios delitos por medio de actuaciones independientes, sin haber recaído sentencia en alguno de ellos; pueden ser delitos iguales (dos o tres homicidios) o diferentes (lesiones, homicidio, etc.).

En el concurso real hay pluralidad de acciones y de resultados.

El concurso real o material produce la acumulación de sanciones.

Claro que para la aplicación de la pena en el concurso de delitos se siguen determinados criterios:

El sistema de la acumulación material de las penas, consiste en sumar y aplicar sucesivamente todas las penas que correspondan a cada delito, cometido.

El sistema de la absorción de las penas, pretende imponer la pena correspondiente al delito más grave, considerándose que el delito más grave absorbe a los demás.

El sistema de la acumulación jurídica: Toma como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y fijando un límite máximo.

B.- EL CONCURSO EN NUESTRO DELITO ESPECIAL.

En nuestro delito en cuestión se pueden presentar las dos formas de concurso de delitos, dándose el concurso real cuando el sujeto además de cometer el ilícito señalado en la fracción IV del Artículo 211 de la Ley de Inven--
venciones y Marcas, comete los delitos de robo, lesiones, etc.

Esta figura jurídico-penal se encuentra prevista en los artículos 18 y 19 del Código Penal Vigente, que señalan:

"Artículo 18.- Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos."

"Artículo 19.- No hay concurso cuando las conductas constituyen un delito continuado."

B.- FORMAS DE PARTICIPACION

Existen diversas y muy variadas formas de intervenir en la realización o comisión de un delito.

Las formas en que se puede participar son: Autor Material, Autor intelectual, Autor por Cooperación, Autor Mediato y Cómplice.

Nuestro Ordenamiento Penal nos señala en su numeral 13; quiénes son responsables del delito:

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

1.- Los que acuerden o preparen su realización

- II.- Los que lo realicen por sí
- III.- Los que lo realicen conjuntamente
- IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro
- V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometer lo
- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y
- VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quién de ellos produjo el resultado."

El Artículo 14 del mismo Código nos habla también al respecto de la participación y apunta:

"Artículo 14.-Si varios delincuentes toman parte en la realización de - un delito determinado y alguno de ellos comete un delito distinto, sin previo acuerdo con los otros, todos serán - responsables de la comisión del nuevo delito, salvo que - concurren los siguientes requisitos:

- I.- Que el nuevo delito no sirva de medio adecuado para cometer el principal.
- II.- Que aquél no sea una consecuencia necesaria o natural de éste, o de los medios concertados;
- III.- Que no hayan sabido antes que se iba a cometer el - nuevo delito; y

IV.- *Que no hayan estado presentes en la ejecución del -- nuevo delito; o que estando presentes, hayan hecho -- cuanto estaba a su alcance para impedirlo."*

Los autores materiales o por ejecución son aquellos ejecutores de con-- ductas físicas, son los que físicamente realizan los actos característicos -- del tipo penal; a diferencia de los autores intelectuales quienes son los -- que inducen a otros a cometer el delito.

Se le llama autor a la persona que realiza por sí sola el ilícito y a -- la que lo consuma con la colaboración de otra u otras, se le denomina coau-- tor o coautores.

Los autores por cooperación son los que prestan un auxilio necesario pa-- ra ejecutar el acto que se refiere el tipo penal.

Los autores mediatos son aquellos que realizan el delito a través de -- una persona exenta de responsabilidad, que por consiguiente, no es partici-- pe en el delito.

El delincuente accesorio o cómplice, es aquel que indirectamente coope-- ra para la producción del delito.

C.- EL ENCUBRIMIENTO.

Esta forma de participación se encuentra consignada por el Código Penal en el Artículo 13, en sus fracciones VI y VII y como delito autónomo en el --

Artículo 400 del mismo Código.

"Artículo 13.- Son responsables del delito:

- VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilios a otro para su comisión.
- VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito."

Respecto al encubrimiento existe dentro del Código Penal en su artículo 400 regulación como delito autónomo; y al efecto señala dicho numeral:

"Artículo 400.- Se aplicará prisión de tres meses a tres años y de sesenta días multa al que:

- I.- Con ánimo de lucro, después de la ejecución del delito y sin haber participado en éste, adquiriera, reciba u oculte el producto de aquél a sabiendas de esta circunstancia.
- II.- Preste auxilio o cooperación de cualquier especie al autor de un delito, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la ejecución del citado delito;
- III.- Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de un delito, los efectos, objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe;
- IV.- Requerido por las autoridades, no dé auxilio para la investigación de los delitos o para la persecución de los delincuentes; y

V.- No procure, por los medios ilícitos que tenga a su alcance y sin riesgo para su persona, impedir la consumación de los delitos que sabe van a cometerse o se están cometiendo salvo que tenga obligación de afrontar el riesgo, en cuyo caso se estará a lo previsto en este artículo o en otras normas aplicables.

No se aplicará la pena prevista en este artículo a los casos de las fracciones III, en lo referente al ocultamiento del infractor, y IV, cuando se trate de:

- a).- Los ascendientes y descendientes consanguíneos o afines;
- b).- El cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado, y por afinidad hasta el segundo; y
- c).- Los que estén ligados con el delincuente por amor, respeto, gratitud o estrecha amistad derivados de motivos nobles."

En nuestro delito Especial en estudio se puede presentar la figura del Encubrimiento como forma de participación en la comisión del ilícito. Dado que puede revestir las distintas formas de participación señaladas en los artículos 13 y 400 del Código Penal Vigente.

4.- EL CONCURSO APARENTE DE LEYES.

El concurso aparente de leyes, es aquel que se presenta cuando "una sola lesión, varias disposiciones pretenden captarla".¹³

No debemos confundir el concurso ideal con el concurso aparente de leyes, ya que en el concurso ideal, con un sólo acto se configuran dos o más delitos, por violarse dos o más disposiciones penales; en el segundo sólo se viola una disposición, pero hay dificultad para saber cual, pues hay varias que se amoldan a la conducta realizada.

Hay pues una sola infracción penal, y una sola lesión jurídica, pero - diversidad de preceptos aplicable que pretendan comprender el mismo hecho.

El concurso aparente de leyes se encuentra previsto en el Artículo 59 del Código Penal Federal que apunta:

Cuando un delito puede ser considerado bajo dos o más aspectos y bajo cada -- uno de ellos merezca una sanción diversa, se impondrá la mayor.

El conflicto aparente de leyes, se presenta en el ilícito que hemos analizado (fracción IV, Artículo 211 de la Ley de Invencciones y Marcas) y en el delito de fraude (Artículo 386 del Código Penal para el Distrito Federal), - pues, tanto en uno como en otro, el bien jurídico tutelado, lo es el patrimonio o daño patrimonial, sin embargo una ley general (Código Penal) queda - - siempre excluida por la especial (Ley de Invencciones y Marcas).

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Castellanos Tena, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", México - 1967, pág. 259
- 2.- Derecho Penal Mexicano, Tomo I, México 1974, pág. 389
- 3.- Derecho Penal, Bogotá, 1965, pág. 482
- 4.- Cuello Calón, Derecho Penal, Tomo I, Barcelona 1945, pág. 508
- 5.- La Tentativa Innacabada. Revista de la Facultad de Derecho pág. 64, Tomo XVI, 1964, Citado por Castellanos Tena, pág. 261
- 6.- Derecho Penal, Vol. II, Bogotá 1954, pág. 77
- 7.- La Ley y el Delito, Caracas 1945, pág. 595
- 8.- Ob. cit. pág. 261
- 9.- Derecho Penal Mexicano, México 1975, pág. 481
- 10.- Castellanos Tena, Ob. Cit. pág. 265
- 11.- Ob. Cit. págs. 270 y 271
- 12.- Ob. Cit. pág. 275