



656
287

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**Estudio Jurídico Dogmático de la Fracción
IV del Artículo 211 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

JOSE MANUEL RIVERA DAMIAN

MEXICO, D. F.

1988



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.

I N D I C E.

Pág.

Introducción

CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FEBRERO DE 1976.

1.1	El Derecho Precortesiano.....	14
1.2	El Derecho Colonial.....	16
1.3	El Derecho del México Independiente.....	21
1.4	De 1889 a nuestros días.....	23

CAPITULO II. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN MEXICO DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FEBRERO DE 1976.

2.1	El Derecho Precortesiano	32
2.2	El Derecho Colonial	33
2.3	El Derecho Independiente	37
2.3.1	Código de Comercio de 16 de mayo de 1854.....	38
2.3.2	Código Civil de 1870	39
2.3.3	Código Penal de 1871	40
2.3.4	Código de Comercio de 20 de julio de 1884	42
2.3.5	Ley de 11 de diciembre de 1885 sobre el Registro Mercantil	43
2.3.6	Código de Comercio de 1º de enero de 1890	44
2.4	Legislación específica sobre marcas. De 1889 a nuestros días	45
2.4.1	Ley de Marcas de Fábrica de 28 de noviembre de 1889	45
2.4.2	Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de agosto de 1903	47
2.4.3	Ley de Marcas, Avisos y Nombres Comerciales de 28 de junio de 1928	49

2.4.4	Código Penal de 4 de octubre de 1929 para el Distrito Federal y Territorios Federales	51
2.4.5	Decreto de 2 de enero de 1935 que reforma y adiciona en materia penal a la ley de 1923 ..	51
2.4.6	Ley de Propiedad Industrial de 31 de diciembre de 1942	52
2.4.7	Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial de 1942	54
2.4.8	Ley de Invenciones y Marcas de 10 de febrero de 1976	55

CAPITULO III. NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

3.1	Derecho Público y Derecho Privado	59
3.2	Derecho de las Marcas. Derecho de la Propiedad.	60
3.3	Teoría de la Propiedad Intelectual	61
3.4	Teoría de los Derechos Inmateriales	63
3.5	Derecho de las Marcas. Derecho de Propiedad en su función social	64
3.6	La Ley de Invenciones y Marcas y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos .	66
3.7	Protección Constitucional de la Ley de Invenciones y Marcas	68
3.8	Naturaleza formal de la Ley de Invenciones y Marcas	70

CAPITULO IV. LA FRACCION IV DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS Y LA TEORIA DEL DELITO.

4.1	Clasificación de los delitos	74
4.2	Aplicación de la clasificación del delito al artículo objeto de estudio	76

4.2.1	Delitos en función de su gravedad	76
4.2.2	Según la forma de la conducta del agente	77
4.2.3	Por el resultado	78
4.2.4	Por el daño que causan	79
4.2.5	Por su duración	80
4.2.6	Por el elemento interno o culpabilidad	81
4.2.7	Por su estructura o composición	82
4.2.8	Por el número de actos que integran al delito	83
4.2.9	Por el número de sujetos que intervienen en - el hecho delictivo	83
4.2.10	Por su forma de persecución	84
4.2.11	Por su materia	85
4.3	Teorías que estructuran al delito	87
4.4	Elementos del delito	88
4.5	La Conducta o Hecho y su ausencia	95
4.5.1	La acción	97
4.5.1.1	La relación de la causalidad en la acción .	97
4.5.2	La omisión	99
4.5.2.1	Omisión simple	99
4.5.2.2	Comisión por omisión	100
4.5.2.3	Relación de causalidad en la omisión	101
4.5.3	Hecho	102
4.5.4	Ausencia de conducta	103
4.5.4.1	Vis Absoluta	103
4.5.4.2	Vis Maior	104
4.5.4.3	Movimientos Reflejos	104
4.5.4.4	Estados de Inconciencia	104
4.6	La tipicidad y su ausencia	107
4.6.1	La tipicidad y el tipo	108
4.6.2	Evolución teórica del tipo	109
4.6.3	Elementos del tipo	110
4.6.4	Sujeto activo, sujeto pasivo, el ofendido y - objetos del delito	112
4.6.5	Clasificación de los delitos en orden al tipo	114

4.5.5.1	Por su composición	114
4.6.5.2	Por su ordenación metodológica	115
4.6.5.3	En función de su autonomía e independencia.	116
4.6.5.4	Por su formulación	116
4.6.5.5	Por el daño que causan	117
4.6.6	La atipicidad	117
4.7	La antijuricidad y las causas de justificación.	120
4.7.1	Fundamentación de las causas de justificación	122
4.7.2	Legítima Defensa	123
4.7.3	Características de la agresión de la legítima defensa	124
4.7.4	Teorías que fundamentan la legítima defensa .	125
4.7.5	Aspectos negativos que impiden la configura- ción de la legítima defensa y su exceso	126
4.7.6	Estado de Necesidad.....	127
4.7.6.1	Elementos que integran el estado de necesi- dad	127
4.7.6.2	Corrientes que explican el estado de nece- sidad	123
4.7.6.3	Puntos de distinción entre el estado de ne- cesidad y la legítima defensa	129
4.7.7	Cumplimiento de un Deber	130
4.7.8	Ejercicio de un Derecho	131
4.7.9	Obediencia Jerárquica	132
4.7.9.1	Hipótesis que se presentan en la obediencia jerárquica	132
4.7.10	Impedimento Legítimo	133
4.8	La Imputabilidad y su ausencia	134
4.8.1	Fundamentos de la imputabilidad	135
4.8.2	Las acciones liberae in causa	136
4.8.3	La inimputabilidad	136
4.8.3.1	Causas de Inimputabilidad	137
4.9	La Cupabilidad y la Inculpabilidad	141
4.9.1	Teorías que explican la naturaleza jurídica de la culpabilidad	142

4.9.2	Formas de la culpabilidad	142
4.9.2.1	Dolo	143
4.9.2.2	Elementos del Dolo	143
4.9.2.3	Teorías que explican al dolo	144
4.9.2.4	Clases de dolo	144
4.9.3	La Culpa	145
4.9.3.1	Clases de culpa	145
4.9.3.2	Teorías que explican la culpa	146
4.9.4	La preterintencionalidad	147
4.9.5	La inculpabilidad	147
4.9.6	Causas de inculpabilidad	148
4.9.6.1	El error	148
4.9.6.2	La no exigibilidad de otra conducta	149
4.9.6.3	Estado de Necesidad tratándose de bienes de la misma entidad	149
4.9.6.4	Temor fundado	150
4.9.6.5	Eximentes putativas	150
4.9.6.6	Metaculpabilidad (Caso Fortuito)	150
4.10	Las condiciones objetivas de penalidad y su -- ausencia	151
4.11	La punibilidad y su ausencia	152
4.11.1	Opiniones de que la punibilidad es un elemen <u>to</u> esencial del delito	153
4.11.2	Opiniones de que la punibilidad no es un ele <u>me</u> nto esencial del delito	153
4.11.3	Ausencia de punibilidad	154
4.11.4	Hipótesis de Excusas Absolutorias	154
	Conclusiones	156
	Bibliografía	162

I N T R O D U C C I O N .

El Derecho evoluciona y justifica su carácter de ciencia en tanto que paralelamente al crecimiento, al desarrollo y a los cambios y oscilaciones que el mundo moderno ofrece, va recogiendo de entre los aspectos mencionados, aquellos que al hombre directamente afectan e interesan; y es en virtud de este interés, de esta afectación, que el Derecho se aproxima a estos fenómenos para obtener un conocimiento de esa nueva realidad y regularla.

La creatividad humana, cuando verdaderamente existe, es autor de tal desarrollo y evolución y esas variadas actividades creadoras que realiza el hombre, aún cuando suelen presentarse de manera espontánea y natural, requieren para su fomento no sólo el reconocimiento de la sociedad, sino también de estímulos e incentivos. Se debe estar al tanto de que se requiere de instrumentos que garanticen los beneficios económicos que de dichas creaciones y trabajos pueden resultar.

El hombre, en el desarrollo de sus actividades, a efecto de que éstas sean fructíferas, debe estar rodeado de un ambiente de seguridad, lo que se traduce en la certeza de que su trabajo será reconocido, de que éste no ha sido -- realizado en vano, de que puede serle útil.

Sin una protección adjetiva, los llamados derechos de propiedad industrial no tendrían razón de existir, o por lo menos, pertenecerían al campo de la teoría. Estos derechos se actualizan, se objetivizan sólo a través del ejercicio de las acciones de propiedad industrial.

Pero no es problema fácil la determinación y la resolución de las controversias que se relacionan con las contiendas de propiedad industrial. Por el contrario, el a--

sunto está rodeado de cuestiones de mucha magnitud, que se rozan constantemente con los derechos de los particulares frente al Poder Público y de los métodos bajo los cuales debe impartirse justicia.

La intención de escribir este trabajo surgió de las interrogantes que se presentaron al observar que la propiedad industrial, específicamente su enfoque hacia las marcas, tenía una regulación jurídica específica en donde se señalan derechos y obligaciones de las personas que están relacionadas con este concepto, proyectada precisamente a lo que se puede considerar como un delito con carácter penal dentro de esta materia.

Para delimitar el campo de esta área del Derecho, se analiza únicamente la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, que a la letra dice: "Son delitos: Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla proteja".

Por razones de método, el presente estudio se compone de cuatro capítulos. En el primero se trata sucesivamente la evolución histórica de la marca en nuestro país a través de la época prehispánica, de la época colonial, del México Independiente, hasta llegar a nuestros días.

El segundo capítulo es destinado al estudio de las directrices legislativas que regularon en su momento este concepto, siguiendo la cronología establecida en el primer capítulo.

El tercer capítulo describe la naturaleza jurídica de la marca, así como su protección constitucional.

Y por último, en el cuarto capítulo, se estudia dogmáticamente la Teoría del Delito aplicada a la fracción antes mencionada, encontrando la importancia que reviste un delito desde su presentación formal y las variables que se pueden encontrar dentro de él con el simple cambio de posición de una palabra.

Cabe señalar, que en el esfuerzo que ha representado la realización de este trabajo, el lector, encontrará como en todo producto humano, deficiencias, omisiones o errores; sin embargo se presenta con la clara convicción de que, a través de la madurez que proporciona la experiencia a todo profesional, estas carencias son de modo inevitable superadas.

CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO DE LA
LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FE
BRERO DE 1976.

CAPITULO 1. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FEBRERO DE 1976.

Nada contribuye tanto a facilitar la exacta comprensión de las instituciones jurídicas como el análisis de las condiciones que determinaron su origen y evolución, ya que hay que recordar que el Derecho nace con la sociedad y por eso el Derecho de hoy, tiene que ser 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. Y es por ello que se inquiere en la necesidad de llevar a cabo un estudio analítico de las invenciones y marcas para tener cierta conciencia en su regulación jurídica actual.

Para el desarrollo de dicho estudio analítico, es virtud dividir la historia del Derecho en tres etapas bien definidas: a) El Derecho Precortesiano; b) El Derecho Colonial, y; c) El Derecho del México Independiente.

1.1 EL DERECHO PRECORTESIANO.

Este derecho se presenta antes de la conquista española, quienes han escrito sobre la etapa precortesiana encuentran incontables formas de acción y vida humana, no acabando de alabar los altos grados de perfección que alcanzaron sus habitantes en las diversas manifestaciones culturales.

Bernal Díaz del Castillo es quien describe mejor que nadie la impresión que los españoles tuvieron al ver el antiguo Anáhuac, destacándose los comentarios de que se encontraban en lugares detallados sólo en sus libros de encantamientos.

A los indígenas les pertenecía una gran tecnología que -- les permitía cubrir sus necesidades o satisfactores económicos, razón por la cual perfeccionaron sus artes e industrias y por lo tanto los españoles encontraron un vasto -- campo para la implantación de sus propias industrias.

Dentro de esta tecnología se encontraba la formación de -- diversos grupos de comerciantes al menudeo y al mayoreo, que se denominaban pochtecas, que permitió un gran auge -- del comercio en esa época, incluso los historiadores re-- saltan la importancia de los comerciantes como una clase de ascenso.

Además de los comerciantes tenemos a los artesanos, que -- se encontraban en grados inferiores al de los pochtecas, y que incrementaron la industria textil por el hábil mane-- jo de los telares, llamados zozopastles, que produjo géne-- ros de telas de algodón, plumas, pelo de conejo y de ardi-- llas; los excelentes trabajos de orfebrería; la fabrica-- ción de vasijas de barro para servicio y adorno de las ca-- sas.

"En los anales de la Historia de México no se tiene noti-- cia alguna de la existencia de las marcas en los pueblos precortesianos o de alguna disposición que se haya dicta-- do al efecto; la misma consulta de autores que han escri-- to sobre el México Prehispánico no permite averiguar si -- hubo marcas, signos o medios materiales que distinguieran las mercancías de otras del mismo género o especie que -- vendían los pochtecas en los mercados de todo el reino. -- Sorprende más, por la riqueza de las mercaderías de aque-- llas épocas." 1

1 Nava Negrete, Justo. "Derecho de las Marcas". Primera edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985. p. 4.

Por otra parte, los historiadores coinciden que nuestros antepasados aztecas manejaron notables aspectos sobre la Ciencia Jurídica. Tales aspectos son como por ejemplo la organización política y el derecho de gentes; la administración de justicia; el derecho de las personas, de familia y de propiedad, y; el derecho procesal.

Sin embargo, a pesar del gran adelanto que tenían estas personas no se encuentra la existencia de la marca en la acepción jurídica que se tiene en la actualidad, ya que las transacciones mercantiles se efectuaban por medio de géneros, es decir, no se individualizaban los productos, además se realizaban a través de la permuta o trueque, intercambiando lo necesario para sus propios satisfactores y necesidades. Notándose también la carencia de la moneda (en su acepción actual), ya que tenían sustitutivos que realizaban la función de ésta, como son el maíz o el cacao para los casos de permutación en artículos menores.

"No se gobernaban por el peso, ni le conocieron, pero tenían diferentes medidas con que distinguir las cantidades y sus números o caracteres con que ajustar los precios según sus tasaciones" ², a pesar de ello, dentro del derecho penal, si descubrían que se falsificaban las medidas, castigaban severamente al que hacía dicha falsificación, imponiendo en varias ocasiones la pena de muerte, sin la consideración o no a la destrucción de tales medidas.

1.2 EL DERECHO COLONIAL.

Este tipo de derecho existió durante la dominación española, situación por la cual se presentó en el país conquistado una gran transformación en sus aspectos políticos y mo

2 Nava Negrete, Justo. Op.Cit. p. 4.

ral, además de las áreas de la agricultura, la industria y el comercio. Algunos cambios se manifiestan por la introducción de nuevos cereales y los cultivos de algunas plantas, el impulso a la explotación de minerales del país, cambios que se traslucen en actividades diferentes a las que conocían los indígenas, teniendo como consecuencia nuevas fuentes de trabajo.

A pesar de esto, la mayor parte del nuevo mundo, descubierta por Colón, no era otra cosa que el patrimonio de los Reyes Católicos, se dice incluso que no tocaban las puertas de la Nueva España más que las flotas españolas.

Esta situación dió paso a la creación de diversos monopolios, porque los frutos de esas tierras y sus metales preciosos iban directamente a las arcas reales, incrementándose además por las siguientes actividades: la esclavitud primero y la deshonra después a que fué reducida la clase indígena, el sistema de impuestos, la incomunicación que tenía la Nueva España; incluyendo la prohibición de España para que sus propias colonias comerciaran entre sí, teniendo dentro de este marco a los mismos españoles.

"No existió el comercio sino en ese círculo mezquino de las pequeñas transacciones, casi domésticas, que no exigían la sanción de principios jurídicos muy complicados. Si tal era el comercio exterior de la Nueva España, fácil es concebir cuál sería el comercio interior. Y siendo la industria y el comercio los factores determinantes del derecho marcario, la anterior apreciación no por apasionada es menos valiosa para explicar la falta de marcas propiamente dichas en la época colonial, y la ausencia por lo mismo, de normas jurídicas protectoras del derecho de la marca tal y como en nuestros días lo entendemos". 3

3 Rangel Medina, David. "Tratado de Derecho Marcario". "Las Marcas Industriales y Comerciales en México". 1a. Edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1960. p.p. 6 y 7.

Sin embargo, aunque existía la ausencia de normas protectoras del derecho a la marca se sabe del uso de la marca y de diferentes disposiciones que atañen a las mismas, só lo que su función estaba más limitada a la que desempeña el signo marcario en la actualidad.

En efecto, aunque no existían las marcas como tales, se utilizaban las llamadas marcas transparentes de agua o filigrana hispana, llamadas así por la transparencia de su acabado; en la fabricación de estas marcas "se usó la misma técnica y pastas que en la fabricación de papel de los demás países europeos y que consistía en una finísima sucesión de hilos horizontales, estrechos y en el fondo, de la matriz o forma, cruzada longitudinalmente por hilos se parados y salientes del fondo horizontal, razón por la --cual aparecen traslúcidos; ahora bien, esas matrices o --formatos eran de hilos metálicos, latón o cobre general--mente, sobre los que era vaciada la pasta del papel y en momento determinado, prensada y sometida a presión, que--dando la tez del papel, aunque lisa de aspecto granoso y con señales de los hilos". 4

Además de las marcas anteriores, se empleaban las marcas de fuego, que en realidad eran, en un principio, la difamante y oprobria práctica de herrar a los esclavos; esto --con la finalidad de diferenciar a los llamados esclavos --de guerra, que eran los indígenas que no se sometían pací--ficamente al mando de Hernán Cortes, sino que le presenta--ban guerra y al ser vencidos los sometían a la esclavitud herrándolos en la cara con una " G ". El otro grupo de es clavos que había en esa época eran los denominados esclavos de rescate, que eran los indígenas que siendo esclavos

4 Mena, Ramón. "Filigranas o Marcas Transparentes en Pa--peles de la Nueva España del siglo XVI". México, 1926. Editorial Litográfica, S.A. p. 11.

vos no se les vendía, sino que se les contrataba a sus -- dueños que tenían una licencia de rescate sobre esos es-- clavos, que les era concedida por la autoridad política -- del lugar, a este grupo se les herraba también en la cara en este caso con una " R ".

Las marcas de fuego se utilizaron además en los cortes in-- ferior y superior de los libros, ya que en el siglo XVII las obras literarias contenían adherida al reverso una cé-- dula en la cual constaba el nombre de su dueño, su escudo o algún símbolo o un lema que denotaba la propiedad que -- se tenía sobre ese libro. Esa cédula o trozo de papel, en forma de etiqueta o marbete, recibió el nombre de EX-LI-- BRIS, que significa: de los libros, libros de, de entre -- los libros de..., o procedente de los libros de ...

Antes de justificar la utilización de las marcas de fuego en los libros, es importante recordar que en esta época -- las bibliotecas tuvieron gran auge en la Nueva España, de-- bido por una parte a la introducción de libros españoles y por otra a la producción nacional que fue creciendo pau-- latinamente. Estas bibliotecas estaban en manos de las di-- ferentes congregaciones y órdenes religiosas.

Este incremento bibliográfico tuvo como consecuencia que se le protegiera del hurto o mal uso que de los libros se hiciera, razón por la cual en la Bula expedida por Pío V y Sixto V se excomulgaba a los que robasen los libros de las bibliotecas. Sin embargo, esta Bula Papal no era ob-- servada existiendo la necesidad de buscar un mecanismo -- más eficaz que un simple sello de convento o un ex-libris cosas ambas que podían hacerse desaparecer fácilmente. En ese tiempo, como los españoles ya tenían la práctica de -- utilizar las marcas de fuego para los esclavos indígenas, lo mismo que para el ganado, no tuvieron prejuicios para adoptar el mismo procedimiento para con los libros.

De las marcas más sobresalientes que tuvieron cabida en la etapa colonial son las que se realizaban en los objetos de plata y de oro en la Nueva España, que se utilizaron para proteger y tener un control estricto sobre las partidas de oro y plata, y la fundición de las mismas.

Este control sobre las piezas de oro y de plata era necesario por la gran cantidad y riqueza de metales preciosos que se manejaban en los antes pueblos de Anáhuac, fundidos admirablemente por los indígenas de Azcapotzalco.

Las marcas sobre dichas piezas se fueron haciendo cada vez más perfectas con el paso del tiempo, y así se observa que dentro de los años 1524 a 1637 existía una sola marca, que era la marca o remache del quinto, comprobando el pago de los impuestos, a esta marca se le conoció como el Quinto del Rey; dentro de los años 1638 a 1732 se utilizaban dos marcas: además de la anterior, la marca del artífice junto con su nombre; dentro de los años 1733 a 1782, se tenía otra marca: además de las dos anteriores, la marca del Ensayador Mayor, certificando la ley del metal empleado, y; dentro de los años 1783 a 1820, se manejaban ya cuatro marcas: además de las tres anteriores, la marca del lugar y Real Corona, certificado de calidad. Todas estas marcas con el fin de evitar fraudes. Aunque es importante hacer la siguiente consideración: que a pesar de que las partidas de oro y plata tenían que tener las marcas antes referidas, no todas las tenían, omisión que se explica por la frecuencia con que los plateros defraudaban al fisco, y además de que muchas personas objetaban dichas marcas porque iban en contra de la estética de las piezas.

Dentro de esta etapa y teniendo una visión hacia el derecho penal, la falsificación de las marcas trafa consigo graves y durísimas penas, tales como la excomunión, la pe

na de muerte a través de la horca, la vergüenza pública, la pérdida de sus bienes, el destierro perpetuo, se les quitaba a los plateros el derecho de ejercer sus actividades independientemente de los impuestos que tenía que pagar al fisco, precisamente por la evasión de esos impuestos.

1.3 EL DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

Al referirse a esta etapa histórica en el derecho de las marcas, es preciso advertir que los mismos acontecimientos que se han señalado acerca de su deficiente situación jurídica durante la Colonia, prevaleció en la primera mitad del siglo XIX, ya que al hacerse la Independencia de México, las directrices, los métodos y los procedimientos de Gobierno esencialmente eran los mismos que se habían empleado durante el régimen colonial.

El monopolio y la prohibición, que fueron las bases sobre las que descansaba el Gobierno español siguieron aplicándose sin considerar que el comercio se declarara libre y que los puertos se abrieran a los buques de todas las naciones, ya que prevalecían las prohibiciones, declarando vedada la importación de lo que en la tierra mexicana se producía.

En los años siguientes a su separación política de España en México se encuentran únicamente disposiciones aisladas a propósito de las instituciones marcarias, que se ocuparon de regular el comercio de manera minuciosa y casuística fijando requisitos, condiciones y formalidades para la celebración de ciertos actos jurídicos basados principalmente en la buena fe de sus contratantes y estableciendo en caso de incumplimiento las consecuentes sanciones.

Para el tratamiento de este apartado es menester que nos

ubiquemos sólo en los primeros cincuenta años del siglo - XIX, porque fue hasta el año de 1854 cuando históricamente se comienza a tratar una regulación jurídica más actual a las marcas con la aparición del Primer Código de Comercio, ya que anteriormente a esta fecha los signos, que tenían una función de marcas, estaban sometidos a las Ordenanzas de Bilbao.

Estas Ordenanzas de Bilbao alcanzaron gran importancia -- porque tanto en España como en nuestro país en la época -- en que se sancionaron, en 1737, justificaron las necesidades comerciales que se iban presentando; pero después de casi un siglo de vigencia éstas resultaron inadecuadas -- para la transformación que se estaba viviendo, en que se cambiaron los usos mercantiles, en que se celebraban contratos sin un control en sus condiciones y en que no existía aquella admirable buena fe que antes era general y -- que hacía casi inútiles todas las precauciones y garantías que hoy son indispensables.

Tratando de llenar ese vacío la administración de Don Antonio López de Santa Ana, promulgó en 1854 un Código de Comercio en el que, tomándolas del nuevo Código Español, se hicieron reformas importantes a nuestra legislación -- mercantil. Las marcas según el contenido de este Código -- significaban un medio de prueba de propiedad para los dueños de mercancías; así también su empleo constituía un medio de control y de garantía en la circulación de las mercancías.

No obstante lo anterior, no habiendo en la República Mexicana una regulación especial sobre las marcas se aplicaban para éstas los preceptos de la Propiedad Literaria y Artística, que establecía: "que el que pretenda adquirir la propiedad de una obra, debe presentar ejemplares para que se depositen en el establecimiento correspondiente, -

en el que deben registrarse, publicándose enseguida la no ta de registro, lo que produce el efecto de dar a conocer la solicitud para adquirir la declaración de la propiedad; cuyos derechos están otorgados sólo a los nacionales o ex tranjeros residentes en el país". 5

Más adelante y aún en esta etapa, en el año de 1884, con la promulgación del segundo Código de Comercio, se regula además de manera especial las marcas de fábrica.

1.4 DE 1889 A NUESTROS DIAS.

Bajo el régimen de gobierno de Don Porfirio Díaz, en 1890 se presenta un gran cambio de innovación entre la tan deficiente reglamentación que los derechos de las marcas, - en donde se incluían además los derechos de autor y los - derechos de invención, recibían del Código de Comercio y del Código Penal y se da paso a varias disposiciones agru padas en un ordenamiento específico, casi autónomo que - desde el punto de vista formal se independiza al romper - los clásicos moldes legislativos que la legislación mer-- cantil y penal precedentes contenían en dichos códigos.

Durante todo el tiempo del período de Porfirio Díaz en el poder, fueron destacándose problemas no previstos, que su girieron a los juristas de ese tiempo a reflexionar sobre la Propiedad Industrial y decían: "Las disposiciones que hoy nos rigen son deficientes y, ante el silencio del le-- gislador, multitud de cuestiones quedan abandonadas a la inestabilidad de la jurisprudencia y a merced de decisio-- nes arbitrarias, según el credo científico del juez sen-- tenciador y según sea la escuela a la que él se afilie. - No solamente dichos preceptos son deficientes, sino que - se protege en forma deficiente el derecho de propiedad,

5 Nava Negrete, Justo. Op.Cit. p. 44.

porque fluctuando entre dos sistemas, el que da al registro el carácter declarativo de ellas y el que lo considera como atributo, contribuye inconscientemente a la usurpación que, aún cuando no revista el carácter de una infracción penal cuando las marcas no están registradas, dirige serios ataques a esa propiedad que no deben quedar impunes". 6

En efecto, después del estudio de los sistemas atributivo y declarativo de la propiedad de las marcas, lo criticado anteriormente se sustentó en el sonado juicio que durante los años 1904-1906 entre William Underwood y Dionisio Asvitia y Cía. celebrado en México sobre la marca "Jamón En diablado" y la figura de un diablo rojo, "la doctrina de esta época sustentó la tesis de que, "la propiedad de las marcas es de derecho natural", y por lo tanto, el depósito o registro de una marca, debe ser declarativo de la propiedad, además que la omisión del depósito o registro, debe privar al propietario solamente de las acciones penales, pero dejándole a salvo las civiles". 7

Por fin la necesidad que existía de legislar sobre una materia que estaba tan confusa y con importantes relaciones con el desarrollo industrial y comercial, dió como resultado la Ley de Marca de Fábrica (de 28 de noviembre de 1889), que entró en vigor el 1º de enero de 1890 y la cual tuvo como modelo la Ley Francesa de 23 de junio de 1857 sobre las marcas de fábrica y de comercio.

Más adelante, durante los episodios históricos que se sucedieron durante la Revolución Mexicana, cabe destacar la proclamación del Plan de Guadalupe por Don Venustiano Carranza, en virtud del cual se desconoce al general Victoriano Huerta como Presidente de la República, así como --

6 Vega, Fernando. "Proyecto de Ley de Marcas de Fábrica y de Comercio". Publicado en "Revista de Legislación y Jurisprudencia". México, 1901. Jul.-Dic. p.p. 59 y 60

7 Ibidem. p. 60.

los Poderes Legislativo y Judicial de la Federación e ---
igual a los gobiernos de los Estados que aún reconocían a
los Poderes Federales que formaban la administración del
mencionado general; así también, se nombra como Primer Je
fe del Ejército Constitucionalista al C. Venustiano Ca---
rranza, Gobernador Constitucional del Estado de Coahuila,
y por este motivo encargado del Poder Ejecutivo interina-
mente, quien tan luego como se consolidara la paz, convo-
caría a elecciones para entregar el Poder al ciudadano --
que fuera electo para Presidente de la República.

Es claro que el principal propósito que perseguía dicho -
Plan, consistía en terminar con el tiranismo de Huerta, -
por lo que el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista
expidió una serie de decretos para tal efecto. Ahora bien
es de importancia para la materia de las marcas el Decre-
to de 24 de abril de 1913, que decía:

"Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitu--
cionalista, en uso de las facultades que me concede el --
Plan de Guadalupe de veintiseis de marzo de mil novecien-
tos trece, he tenido a bien decretar:

UNICO. Se desconocen, a partir del día 19 de febrero del
corriente año, todas las disposiciones y actos emanados -
de los tres poderes del llamado Gobierno del General Vic-
toriano Huerta, así como de los gobiernos de los Estados
que le hubieren reconocido o lo reconocieren". 8

Como consecuencia de la emisión de dicho decreto, se emi-
tió el "acuerdo de 12 de septiembre de 1914" 9 en el que
se indicó a los titulares de los Certificados de Marcas,
Nombres y Avisos Comerciales, los requisitos y formalida-
des que deberían de cumplir para obtener los nuevos certi-
ficados en sustitución de los que obraban en poder de los

8 Fabela, Isidro. "Documentos Históricos de la Revolu-
ción Mexicana". Tomo I. México, 1960. p.p. 22 y 23.

9 Ibidem. p. 23.

propios interesados, que son nulos por haber sido tramitados y concedidos del 19 de febrero de 1913 hasta el 21 de agosto de 1914.

Por efecto de la situación que prevalecía en nuestro país Venustiano Carranza decretó que la Secretaría de Estado y del Despacho de Fomento, Colonización e Industria, quedará establecida y funcionando en la ciudad de Veracruz desde el día 1º de diciembre de 1914, y por lo mismo declaraba nulos los trámites y resoluciones dictadas o que se dictaran por las llamadas Secretarías de Agricultura y de Fomento de la Industria y del Comercio o por cualquiera otra oficina que no dependiera del Gobierno Constitucionalista.

Ahora bien, dentro de este período se suscribieron algunas resoluciones que pretendían mejorar la legislación existente sobre nuestra materia, como se concedió un plazo para la revalidación del registro de marcas, expedidos y hechos durante los llamados gobiernos de Huerta y de la Convención -Gobierno ilegal llamado Convencionalista instituido durante el mandato de Victoriano Huerta-, así como de las personas que solicitaron algún registro marcado en favor de compañías o sociedades que algunas veces resultaban apócrifas deberían justificar debidamente la existencia legal de esas sociedades o compañías, y bastaría para tal efecto que los interesados mostraran al Jefe del Departamento de Marcas, las escrituras constitutivas de las personas morales mencionadas, para que éste diera fe al calce de las solicitudes respectivas.

Tratando de mejorar aún más la legislación en cuestión en el año de 1928 se introduce en forma detallada lo relativo a los delitos de las marcas y sus correspondientes penas, incluyendo el procedimiento para los casos de falsificación, imitación o uso ilegal de las marcas, nombres o

avisos comerciales. Al efecto, es importante destacar que para la persecución de los delitos de falsificación, imitación o uso ilegal de una marca, se exigió como requisito previo al ejercicio de las acciones, de una declaración administrativa al Departamento de la Propiedad Industrial.

Durante el régimen del Presidente Cárdenas, 1934-1940, se reformó en 1935 lo que hasta la fecha estuviera vigente - sobre las marcas, reduciendo el mínimo de las penas de prisión y pecuniaria para los delitos de imitación de marca, así como para el delito de usar marcas que puedan inducir al público en error sobre la procedencia de la mercancía, lo mismo en cuanto al delito de hacer indicaciones falsas sobre la naturaleza y constitución de los productos. La pena corporal original se fijaba de uno a dos años. En cambio para los comerciantes que dolosamente vendan, pongan en venta o circulación los productos marcados en la forma penada por las disposiciones citadas, las penas de prisión y multa fueron aumentadas, fijándose como tales la mitad de la sanción correspondiente al fabricante. Otra reforma se refiere a la penalidad señalada para los impresores litográficos, quienes se equiparaban a los coautores o cómplices, remitiéndose para la calificación de su responsabilidad, a los principios establecidos en el Código Penal.

Con el fin de evitar que los productores de efectos nacionales y comerciantes en los mismos cometieran el delito de amparar dichos efectos con marcas que por su simple aspecto, por las leyendas o indicaciones que tuvieran, las hicieran aparecer como de apariencia extranjera, en 1942, para evitar los perjuicios que con tal actividad pudieran resultar para la economía nacional, se estableció que los fabricantes que usen marcas no registradas legalmente en los artículos que elaboren "emplearán en los empaques o -

envases de los mismos, además de dichas marcas, la leyenda "Hecho en México" tan clara y ostensible como la marca y aparecer junto a ella; la misma obligación se impuso a las personas que adquirieran artículos de fabricación nacional sin marcas o leyendas, para venderlas después en establecimientos comerciales, con marcas no registradas legalmente". 10

En el mismo año se codifican conjuntamente las leyes promulgadas sobre patentes de invención, marcas, avisos y nombres comerciales, que se encuentran comprendidos íntegramente en el concepto de "Propiedad Industrial", conservándose en general los sistemas y principios fundamentales de lo legislado anteriormente, protegiéndose en forma adecuada los intereses de los particulares de los productos amparados por patentes.

Algunas disposiciones que se introdujeron respecto a las marcas fueron: que se determinó cuáles son las denominaciones o signos susceptibles de registro como marca, y cuáles son aquellos que no pueden ser otorgados como tales, por impedirlo consideraciones de orden público. Se estableció reglas más estrictas para impedir que se registren marcas que engañen al público sobre la procedencia de los artículos, o que constituyan falsas indicaciones sobre la naturaleza o calidad de los productos amparados. "Se estableció, asimismo, la prohibición del registro como marca, de palabras de lenguas vivas extranjeras, cuando pretendan aplicarse a productos que solamente se elaboran en México, o en cualquier otro país de habla española para evitar que se induzca a error al público sobre la procedencia de los productos marcados". 11

-
- 10 Decreto de 8 de septiembre de 1942, acerca de marcas no registradas. Diario Oficial de 23 de septiembre de 1942. Arts. 1, 2 y 3.
- 11 Ley de Propiedad Industrial de 1942. Diario Oficial de 31 de diciembre de 1942. Art. 105, fracc. XI.

En el año de 1976 se presenta un gran esfuerzo para eliminar en lo posible algunos abusos del sistema de patentes, tal como la creación de monopolios virtuales en perjuicio de la economía nacional, y a la vez, para tratar de someter al sistema a las necesidades de que haya un menor grado de dependencia tecnológica, y de que las patentes se exploten realmente, así como de evitar el servilismo hacia los productos de origen extranjero. Esto dió lugar a la actual Ley de Invenciones y Marcas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 10 de febrero de 1976.

La práctica de marcas que se ha reseñado dentro de este Capítulo tiene interés como un antecedente de las marcas colectivas en nuestro país, en cuanto a su evolución se refiere, ya que no tiene un enfoque de carácter penal, sino más bien mercantil.

**CAPITULO II. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN MEXICO DE
LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 -
DE FEBRERO DE 1976.**

CAPITULO 2. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS EN MEXICO DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FEBRERO DE 1976.

Antes de iniciar este capítulo es preciso advertir que en el desarrollo del mismo, constantemente se hará hincapie a la materia comercial o mercantil por la relación tan estrecha que existe entre los derechos de autor, los derechos de invención, las patentes y las marcas con el comercio en general, y porque fundamentalmente el delito especial que se va a estudiar tiene injerencia netamente mercantil.

El conocimiento que se tenga de los sistemas legislativos implantados, de la eficacia o ineficacia de los mismos, - así como de las reformas que han sufrido, se refleja en la convicción de que es necesario reglamentar estos derechos atendiendo a nuestra realidad social, la cual se mostró a grandes rasgos en el capítulo anterior. Esto con la finalidad de tener reglas adecuadas a nuestros problemas, dejando fuera las doctrinas y leyes ya escritas que se encuentran fácilmente en libros extranjeros que se alejan de la problemática que vivimos.

En el desarrollo de este capítulo se efectuará un señalamiento sistemático de cada una de las leyes que regularon las marcas en México y se hará referencia de las leyes, - circulares y acuerdos que se ocuparon de esta materia, y finalmente, aquellos avisos y decretos que con motivo de la actual ley, ya no se encuentran en vigor, tomando en cuenta la evolución histórica que se señala en el capítulo anterior, y así consideramos en primer lugar, el Derecho Precortesiano.

2.1 EL DERECHO PRECORTESIANO.

En la Historia de México no se tiene noticia alguna de la existencia de las marcas o de alguna disposición directa o indirecta que se haya dictado al efecto, ya que ni los comerciantes al mayoreo, ni los comerciantes al menudeo - utilizan algún signo o marca para distinguir sus mercancías, incluyendo los productos que vendían en los mercados de la ciudad.

No obstante lo anterior, a pesar de no tener un cuerpo legislativo que regulara algún signo o marca, se sabe que - los aztecas emplearon algunos medios materiales que individualizaban su condición o clase social, por ejemplo, la collera que servía para identificar al mal esclavo, que - además le impedía huir entre la gente o penetrar por lugares estrechos, incluso los compradores de esclavos de collera se informaban del número de ventas por las que había pasado y después de cuatro podían ser vendidos para - el sacrificio.

Importante huella prehispánica de las "marcas" es la existencia de los sellos o también llamados pintaderas, utilizados principalmente para servir como instrumentos para - decorar con pinturas la superficie de la piel humana, también para estampar dibujos en los tejidos.

"Los sellos o pintaderas tenían dos formas o modelos diferentes: los sellos planos, que consistían en un mango y - una tabla de forma variada en una de cuyas superficies se haya grabado un dibujo cualquiera, que es el que sirve para imprimir.

El otro modelo, que es el sello o pintadera cilíndrica -- que consistía en un cilindro hueco o sólido, a manera de rodillo, en cuya superficie se hallaba grabado el dibujo

en relieve que había de servir para imprimir". 12

"Además, las pintaderas se empleaban para la identificación de ciertos tributos que los pueblos pagaban a los reyes y señores, incluso Moctezuma tuvo su señal que lo identificaba". 13

2.2 EL DERECHO COLONIAL.

Al reseñar y juzgar un estado del comercio de nuestro país durante la dominación española y enfocándonos en la materia que nos interesa, que es el derecho sobre las marcas, se observa que el monopolio establecido por España para con el nuevo mundo conquistado no permitía que existieran las marcas, en la acepción jurídica que tenemos actualmente, ya por las mismas restricciones que se tenían por la calidad de Colonia para ejercer el comercio en el interior y en el exterior, ya porque era una realidad que no se necesitaban las marcas para los productos que se comerciaban.

Sin embargo, si existen datos acerca del uso de las marcas y de disposiciones que se refieren a ellas, sólo que algunas no se consideran como marcas de productos. En forma cronológica se encuentran las siguientes disposiciones relacionadas con las marcas en sus diferentes acepciones:

Cédula Real dada en Valladolid por Carlos V el 15 de octubre de 1522, para utilizar las marcas de fuego en los esclavos de rescate. También Autorización Real por Carlos V de 26 de junio de 1523 para utilizar las mismas marcas en los esclavos de guerra.

12 Nava Justo, Negrete. Op.Cit. p. 5

13 Díaz del Castillo Bernal. "Historia Verdadera de la Conquista de la Nueva España". Editorial Porrúa, S.A. México, 1968. Tomo I. p. 321.

Ordenanza 26 del año de 1525 dictada por Cortés, para utilizar las marcas de fuego en los ganados con la obligación para sus propietarios de marcarlos y registrarlos ante los Señores de Justicia y Regidores del Cabildo de la Ciudad de México.

Cédula dada en Granada el 9 de noviembre de 1526 por el Emperador Carlos V que ordenaba que sin limitación, indios, negros o españoles, podían y debían trabajar en las minas como cosa propia, pagando únicamente el quinto real.

A partir de 1526, se dictaron numerosos acuerdos, unos en los que se prohibía terminantemente el oficio de plateros teniendo en cuenta que su contravención tenía severísimas penas, desde la pérdida de los bienes, destierro perpetuo hasta la muerte; y otros, en cambio concediendo tal ejercicio, pero con un sólo propósito, de que se pagaran por tal concepto los correspondientes derechos al Fisco.

Ordenanzas dictadas en lo tocante al arte de la platería por el Marques 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 obligados a presentar la pasta a los Oficiales Reales, para que éstos vean si esta 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 Público 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 labró". 14

Lawrence Anderson hace un sumario de las marcas de acuerdo a la documentación que se refiere a la plata (se agrega además a este sumario, las piezas de oro, por referirse la mayoría de las disposiciones y ordenanzas de la época a ambos).

- | | | |
|--------------|---------------|--|
| "1524 - 1637 | Una marca | 1. Certificando impuesto pagado y que el metal empleado era de ley. |
| 1638 - 1732 | Dos marcas | 2. Además de la anterior, la marca del artífice. |
| 1733 - 1782 | Tres marcas | 3. Además de las dos anteriores, la marca del Ensayador Mayor, certificando -- que el metal empleado era de ley. |
| 1783 - 1820 | Cuatro marcas | 4. Además de las tres anteriores, la marca del lugar y Real Corona". 15 |

En lo concerniente a las marcas de propiedad o EX-LIBRIS, en el siglo XVII se usaron las marcas de fuego que se --- aplicaban en los libros y las usaron las corporaciones monásticas y de educación para saber la procedencia de los mismos. Para protección de los libros, se expidió una Bula Papal por Pio V y Sixto V que declaraba que se dejese fuera de la religión a quien robara o sustrajera un libro de las bibliotecas.

Sin embargo, esta Bula Papal no protegía del hurto o mal uso a los libros, razón por la cual en las Constituciones

-
- 14 Lawrence, Anderson. "El Arte de la Platería en México". Editorial Porrúa, S.A. México, 1956. p. 33
- + Veedores: maestros y sinodales que presentaban un -- examen riguroso, técnico y práctico, para obtener el título para ejercer la profesión u oficio de platero.
- 15 Lawrence, Anderson. Op.Cit. p.p. 297 y 298.

de la Provincia de San Diego de México, publicadas en --- 1698, se lee: "Para que las prohibiciones apostólicas del Señor Papa Pio V y Sixto V contra los que sacan libros de nuestras librerías, por hurto, o mal fin siendo a todos - notorias. Se ordena, y manda, que en cada librería se fi- je en parte pública, un traslado de dichas Bulas, para -- que conste a todos la Censura Apostólica, y demás penas, que incurren los que contravienen a estos Derechos Pontí- ficos". 16

En las normas protectoras de las marcas que ya se anota-- ron anteriormente, se deduce que durante la época colo--- nial existió una regulación jurídica para éstas, aunque - haya sido en forma aislada y no en un cuerpo jurídico uni forme, como es el caso de la Curia Filípica en su libro I intitulado Comercio Terrestre, Capítulo VII Marcas.

16 Sala, Rafael. "Marcas de Fuego en las Antiguas Bi-- bliotecas Mexicanas del siglo XVII". México, 1925. p. XII.

2.3 EL DERECHO INDEPENDIENTE.

Ya en el capítulo anterior, antecedentes históricos, se señaló la situación que existía en México durante el siglo XIX y se estableció que en los primeros cincuenta años de este período se seguía aplicando la antigua legislación española en materia comercial.

En efecto, en materia comercial se aplicaron especialmente las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas por Felipe V, el 2 de diciembre de 1737 y confirmadas por Felipe VII el 27 de junio de 1814; y el Tratado de Comercio de la Curia Filípica, que fueron la legislación y la jurisprudencia de México hasta el 16 de mayo de 1854, fecha en que se promulgó nuestro primer Código de Comercio, el cual estuvo en vigor menos de dos años, por lo que volvieron a aplicarse las Ordenanzas de Bilbao y en general la legislación española.

Las Ordenanzas de Bilbao Tuvieron una larga vigencia, con una ligera interrupción en nuestro país, hasta el año de 1884, en que se promulgó nuestro segundo Código de Comercio. "Estas Ordenanzas fueron aplicadas por el Consulado de México, según informe que dicho consulado rindió al Virrey el 3 de noviembre de 1785; de igual manera, se mandaron a observar en nuestro país por órdenes de 22 de febrero de 1792 y 27 de abril de 1801, y expresamente se declararon aplicables en México por Decreto de 22 de noviembre de 1855". 17

Las Ordenanzas se ocuparon de regular al comercio de manera minuciosa y casuística; fijando requisitos, condiciones y formalidades para la celebración de actos jurídicos

17 Alvarez Soberanis, Jaime. "La Regulación de las Invencciones y Marcas y de la Transferencia Tecnológica". Editorial Porrúa, S.A. México, 1979. p. 127.

que tuvieran injerencia comercial. Las marcas según el -- contenido de estas disposiciones, pueden considerarse como signos o medios materiales que se empleaban para indicar la procedencia de las mercancías, pero fundamentalmente constituían medios eficaces que servían de control, seguridad y de garantía para facilitar el comercio.

Por lo que respecta al Tratado de Comercio de la Curia Filípica, regulaba de igual manera que las Ordenanzas de -- Bilbao al comercio de una manera minuciosa y casuística, por señalar algunos ejemplos, tenemos: las marcas de es-- clavos, si se les podían poner en el rostro, o; si el mer-- cader quebrado puede usar la marca acreditada de otro.

Todavía en esta etapa no existía una ley especial que tra-- tara sobre las marcas de una manera específica --hay que -- puntualizar que el tiempo al que se alude es hasta antes de 1890--, pero si existían diferentes ordenamientos legales que contienen actos que pueden afectar al derecho sobre las marcas:

2.3.1 CODIGO DE COMERCIO DE 16 DE MAYO DE 1854. 18

Este es nuestro primer Código Nacional de Comercio, pro-- mulgado durante la administración de don Antonio López de Santa Anna y al igual que las Ordenanzas de Bilbao no con-- tiene disposiciones que regularan de una manera especial a las marcas, pero en preceptos apartados, se nota que ya se hace referencia a las marcas; es decir, es omiso el Cód-- digo en cuanto a regular en forma directa las institucio-- nes marcarias, pero implícitamente reconoce su existencia y la función de las mismas en su aspecto esencial como es el distintivo.

Específicamente se encuentran reguladas "La designación --

18 Colección de Leyes y Decretos Mexicanos. Código de -- Comercio de 1854. Editorial U.N.A.M.

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 fijan al capitán, en el título que reglamenta el comercio marítimo se encuentra el de -- llevar tres libros, uno de los cuales llamado de Cargamentos, en el cual deberían "asentarse minuciosamente las -- mercancías que se carguen, con expresión de la marca" --- (art. 500). También debía llevar un asiento formal de las mercancías que entregara "con sus marcas y números" (art. 525). En el conocimiento que mutuamente deberían entregar se al cargador y al capitán, debería expresarse la "calidad, cantidad, número de bultos y marcas de las mercaderías" (art. 609).

La vigencia de este Código, en materia marcaria, fue de -- menos de dos años, ya que establecía un tribunal especial y quedó sin vigor en el momento en que los tribunales de esa clase fueron suprimidos, y desde entonces volvieron a regir las Ordenanzas de Bilbao.

2.3.2 CODIGO CIVIL DE 1870.

Es el primer Código Civil Mexicano, que sanciona de manera completa las instituciones de los que en nuestros días se designan como Derechos de Autor; en dicha legislación se contemplan las tres ramas clásicas de estos derechos: Propiedad Literaria, Propiedad Dramática y Propiedad Artística.

Ya se dijo que en esta época no existía una reglamentación del Derecho sobre las marcas en el Código de Comercio, ni en ley especial alguna. Pero se pretendía que las disposiciones de este Código Civil constituyeran una protección legal al derecho de las marcas, la práctica jurí-

dica de la época demuestra que los interesados obtenían - el derecho exclusivo a la reproducción de sus marcas de - fábrica, a través del ordenamiento que garantizaba la pro- piedad artística de los signos o grabados destinados a -- servir como marcas.

Este Ordenamiento legal tanto por la finalidad que se pro- pusieron sus autores al redactarlo, como por la naturale- za misma de los bienes a cuya reglamentación se destinó, no puede formalmente considerarse como una base legislati- va proteccionista del derecho sobre las marcas. Pero pone de manifiesto la necesidad que entre los industriales se sentía de buscar una protección a esta clase de bienes.

2.3.3 CODIGO PENAL DE 1871. 19

Para la aplicación de las penas relativas a los delitos - de falsificación de marcas, las mismas se contenían en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la República sobre delitos contra la Federación, que se - expidió el 7 de diciembre de 1871, en su capítulo 11 titu- lado "Falsificación de sellos, cuños o troqueles, punzo- nes, marcas, pesas y medidas".

Se aprecia en los textos legales respectivos que en un -- 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 y de la plata; o de las marcas que "para indicar el peso o la medida van grabadas sobre los instrumentos de medición o de los sellos y demás sig-

nos usados por la autoridad para identificar cualquier objeto con el fin de asegurar el pago de algún impuesto". (art. 16).

No obstante, en este Código de Martínez de Castro existen algunos preceptos que fijan la sanción para el delito de falsificación de marcas industriales, estas disposiciones punitivas de la falsificación de marcas estuvieron vigentes hasta el año de 1903, por remisión que a ellas hicieron tanto el Código de Comercio de 1884 (art. 1423), como el de 1889 (art. 18), así como la primera Ley de Marcas - de 1903.

"Se castigará con arresto mayor y multa de segunda clase^c la falsificación del sello de un particular, o de un sello, marca o estampilla o contraseña de una casa de comercio o de un establecimiento privado de banco o de industria. La misma pena se impondrá al que haga uso de dichos sellos, marcas, contraseñas o estampillas falsos y al que emplee los verdaderos en objetos falsificados para hacerlos pasar como legítimos". (art. 701).

Además, "se castigará con la mitad de las penas que señala el artículo anterior, al que procurándose los verdaderos sellos, punzones, marcas, hace uso indebido en perjuicio del Estado, de una autoridad o de un particular. (art. 708).

La insuficiencia de estas disposiciones no fue obstáculo para que hayan estado vigentes, hasta que las derogó la - primera Ley de Marcas Industriales y de Comercio. (art. - 92 transitorio).

o En los términos del art. 124 del Código Penal de 1871 el arresto mayor durará de uno a once meses y cuando por la acumulación de dos penas exceda de ese tiempo se convertirá en prisión; y conforme al art. 112 de - dicho código se considera multa de segunda clase la - sanción pecuniaria de diez y seis a mil pesos.

2.3.4 CODIGO DE COMERCIO DE 20 DE JULIO DE 1884. 20

En el uso de las facultades que la Constitución de 1857, al igual que la de 1824, concedía a los Estados para legislar en materia de comercio, imprimía la característica al derecho mercantil como un derecho local.

Por reforma que se hizo por ley de 14 de diciembre de 1881 a la fracción X del artículo 72 constitucional, se concedió facultades al Congreso de la Unión para dictar un Código de Comercio, lo cual dió carácter federal al Derecho Mercantil. Dicho Código se expidió el 15 de abril de 1884 y de acuerdo con su artículo 1º transitorio, empezó a regir el 20 de julio del mismo año.

La importancia de este Código de Comercio de 1884 radica en que se incluye un capítulo titulado "De la Propiedad Mercantil", en el cual se regulan por primera vez en nuestro país de manera especial las marcas de fábrica. De conformidad con el Título Segundo del Libro Cuarto titulado de la Propiedad Mercantil se regulaban las marcas de fábrica de la siguiente manera:

Todo fabricante tiene el derecho de poner a sus productos para distinguirlos de otros, una marca especial; así también se indica que ésta puede constituirse por el nombre del fabricante o el de su razón social, el nombre de su establecimiento, de la ciudad o localidad en que se haga la fabricación, o en sus iniciales, cifras, letras, divisiones, dibujos, cubiertas, contraseñas o envases (arts. 1418 y 1419; el artículo 1420, dice: "que las marcas deben estar precisamente en los productos o mercancías; y en aquellos en que esto no sea posible, bastará que estén

20 Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos - expedido en virtud de la autorización concedida al ejecutivo, 1884.

en la cubierta o envase, de tal manera que el objeto que encierren no pueda extraerse sin desgarrar la cubierta en que está la marca".

Ahora bien, para adquirir la propiedad de una marca, se necesita depositarla previamente en la Secretaría de Fomento; y está concederá la propiedad siempre que la misma marca no se use o haya sido adoptada por otra persona o no sea de tal manera semejante que se comprenda la intención de defraudar intereses ajenos (arts. 1421 y 1422).

Asimismo, se indica que los comerciantes tienen la propiedad de sus marcas (art. 1419); finalmente, se establece que la falsificación de marcas produce en el ramo mercantil la acción de daños y perjuicios, además de las penas que señalare el código respectivo (art. 1423).

Con el objeto de salvaguardar la propiedad de las marcas de sus titulares, en el Título Cuarto de dicho código, en el artículo 1441, se establecen los casos en los cuales existe usurpación de marcas: 1.- Cuando se use una marca enteramente igual a otra; 2.- Cuando resulta gran analogía porque las palabras más importantes de una marca se repiten en otra, aunque ésta anuncie un propietario diferente; 3.- Cuando la nueva marca se redacta de tal manera que pueda confundirse con la otra; 4.- Cuando las diferencias sean puramente gramaticales, y; 5.- Cuando consistiendo la marca en dibujos o pinturas, sean éstos tan parecidos que produzcan confusión.

2.3.5 LEY DE 11 DE DICIEMBRE DE 1885 SOBRE EL REGISTRO MERCANTIL.

Los antecedentes del Registro Mercantil en México vienen desde el Código de Comercio de 1854, de igual manera se estableció en el Código de Comercio de 1884 y el 20 de ju

nio de ese mismo año se expidió un Reglamento de Registro de Comercio, el cual fué derogado por la Ley de 11 de diciembre de 1885. "El artículo 30. de esta ley prevenía la obligación de anotar en la hoja de cada comerciante matriculado (el Reglamento de Registro de Comercio establecía que los comerciantes deberían matricularse), los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica, constituyendo la falta de registro un impedimento al comerciante interesado, para el ejercicio de sus derechos con relación a terceros, mientras dichos títulos no fuesen registrados. Por consiguiente, a propósito de las marcas, el documento por el que la Secretaría de Fomento concedía su propiedad al titular, sólo producía su efecto legal desde la fecha de la inscripción, y hecho el registro, el documento era devuelto con la nota de inscripción al que lo hubiere presentado". 21

2.3.6 CODIGO DE COMERCIO DE 1º DE ENERO DE 1890. 22

El 4 de junio de 1887, el Congreso autorizó al Ejecutivo para reformar total o parcialmente el Código de Comercio vigente, teniendo como consecuencia que en al año de 1889 se promulgara en la República Mexicana un nuevo Código de Comercio, que entró en vigor el 1º de enero de 1890.

Por lo que a nuestra materia se refiere no se incluyen en el Código de Comercio de 1889 disposiciones que regulen de una manera especial a las marcas, toda vez que al mismo tiempo entraron en vigor este Código de Comercio y la Ley de Marcas de Fábrica.

En el artículo 4º transitorio del Código mencionado, se -

21 Rangel Medina, David. Op.Cit. p. 18.

22 Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos. 1º de enero de 1890. Edición de la Guía Práctica de Derecho. México, 1974.

dispuso que "quedaban derogadas las leyes mercantiles pre-existentes" +; no obstante se conservó aún la obligación por parte de los comerciantes de "inscribir en el Registro Público de Comercio los títulos de propiedad industrial" (art. 21, fracc. XIII). "La omisión del registro de los documentos que conforme al Código de Comercio debían registrarse y no se registren, sólo producirán efecto entre los que los otorguen pero no podrán producir perjuicio a terceros, el cual si podrá aprovecharlos en lo que le fueren favorables". (art. 26).

2.4 LEGISLACION ESPECIFICA SOBRE MARCAS. DE 1889 A NUESTRAS DIAS.

Por fin la necesidad imperante de legislar sobre una materia que tiene importantes relaciones con el desarrollo industrial y comercial, se vió proyectada en una regulación específica, en donde se comienza a reglamentar con sentido técnico sobre la materia. Las leyes, decretos y acuerdos que a continuación se mencionarán contienen sustancialmente una regulación jurídica directa sobre los derechos de las marcas.

2.4.1 LEY DE MARCAS DE FABRICA DE 28 DE NOVIEMBRE DE 1889. 23

Con el fin de sistematizar el contenido de la primera Ley de Marcas de Fábrica, se analizará de la siguiente manera:

Definición.- "Se considera como marca de fábrica cualquier signo determinante de la especialidad para el comercio de un producto industrial". (art. 1º).

+ No obstante que los artículos transitorios de los Códigos de Comercio de 1884 y 1889, derogaban todas las leyes preexistentes sobre las materias mercantiles, el carácter punitivo del Código Penal de 1871, aún se seguía aplicando.

23 Nava Negrete, Justo. Op. Cit. p.p. 50, 51 y 52.

Sujetos del derecho de las marcas.- "Cualquier propietario de una marca de fábrica, ya sea nacional o extranjero residente en el país, puede adquirir el derecho exclusivo de usarla en la República, sujetándose a las formalidades de la presente ley. Los nacionales y extranjeros que residan fuera del país, pueden registrar propiedad de marca, teniendo en éste establecimiento o agencia industrial o mercantil, para la venta de sus productos, salvo que, para los extranjeros dispongan los tratados". (art. 4°).

Adquisición sobre el derecho de la marca.- "El que primero hubiere hecho uso legalmente de una marca, es el único que puede pretender adquirir su propiedad. En caso de disputa entre dos propietarios de la misma marca, la propiedad perteneciera al primer poseedor, o bien si la posesión no pudiese comprobarse, al primer solicitante". (art. 8°).

"La propiedad exclusiva de una marca no puede ejercitarse sino en virtud de la declaración hecha por la Secretaría de Fomento, de que el interesado se ha reservado sus derechos, después de haber llenado todos los requisitos legales". (art. 9°).

Falsificación de las marcas.- "Hay falsificación de marcas de fábrica: I. Cuando se usen marcas de fábrica que sean una reproducción exacta y completa de otra cuya propiedad esté ya reservada, y; II. Cuando la imitación sea de tal naturaleza que, presentando una identidad casi absoluta en el conjunto, aunque no en ciertos detalles, sea susceptible la marca de confundirse con otra legalmente depositada". (art. 16).

"Serán considerados como culpables del delito de falsificación, cualquiera que sea el lugar en que éste se haya cometido, los que hubieren falsificado una marca o hecho uso de una falsificación, siempre que se aplique a obje--

tos de la misma naturaleza industrial o comercial. (art. 17).

"Los delitos de falsificación de marcas de fábrica quedan sujetos a las penas que señala el Código respectivo, produciendo además la acción de daños y perjuicios". (art. - 18). Para este efecto, se aplicaban las disposiciones contenidas en los artículos 701 a 708 del Código Penal.

2.4.2 LEY DE MARCAS INDUSTRIALES Y DE COMERCIO DE 25 DE AGOSTO DE 1903. 24

La Secretaría de Fomento presentó a la Cámara de Diputados una iniciativa de fecha de 25 de abril de 1903, con la necesidad de reformar la legislación sobre propiedad industrial, adjuntando para tal efecto un proyecto de ley que tuvo como consecuencia el Decreto de 28 de mayo de -- 1903, en el que se autorizó al Ejecutivo para reformar la legislación vigente sobre patentes de invención, marcas de fábrica, y demás propiedad industrial.

Con el objeto de seguir con un estudio sistemático acerca de la Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 1903 se revisará de la siguiente manera:

Definición.- "Marca es el 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". (art. - 1º).

Lo que puede constituir una marca.- "Los nombres bajo una forma distintiva, las denominaciones, etiquetas o marbetes, cubiertas, envases o recipientes, timbres, sellos, - viñetas, orillas, recamados, filigranas, grabados, escu--

dos, emblemas, relieves, cifras, divisas, etc., entendiéndose que esta enumeración es puramente enunciativa y no limitativa". (art. 1º).

Adquisición del derecho a la marca.- "Para obtener el derecho exclusivo al uso de una marca es necesario hacer su registro en la Oficina de Patentes y Marcas, llenando las formalidades que establece la presente ley". (art. 5).

Sujetos del derecho de las marcas.- "Todo mexicano o extranjero puede registrar una marca, e igual derecho tienen las sociedades, compañías y en general todas las personas morales". (art. 2).

Certificado del registro de una marca.- "El certificado de registro de una marca se expedirá por la Oficina de Patentes y Marcas, este certificado debidamente legalizado y con los documentos a él anexos, constituye el título que acredita el uso exclusivo de la marca". (art. 11).

Derecho a ejercitar las acciones civiles y penales contra las personas que lesionen su derecho de uso exclusivo.- Para tal efecto la ley establece un procedimiento para los juicios civiles (arts. 47 a 65) y un procedimiento para los juicios de orden penal (arts. 66 a 72). Así también se previenen en la ley, los delitos relativos a las marcas y las correspondientes penas (arts. 18 a 27).

De una manera específica, en materia penal la ley contiene reglas sobre penalidad por uso ilegal o falsificación de una marca (art. 18), venta de mercancía marcada ilegalmente (art. 19), por inducir al público en error (art. 20), por usar marcas en las que se hagan indicaciones falsas (art. 23), así como la omisión de leyendas obligatorias (art. 24), o la falsa indicación de que una marca es tá registrada (art. 25).

2.4.3 LEY DE MARCAS, AVISOS Y NOMBRES COMERCIALES DE 28 DE JUNIO DE 1928. 25

Esta legislación sobre Propiedad Industrial mejora las disposiciones anteriores, pues se hace acopio de las experiencias que en esta materia se plasmaron en las legislaciones marcarias anteriores y en la misma práctica de nuestra reglamentación, tanto administrativa como judicial.

Además de las revisiones del Convenio de París para protección de la Propiedad Industrial, verificadas en Washington el 2 de junio de 1911 y en la Haya el 6 de diciembre de 1925.

Con el propósito de efectuar un examen de esta legislación marcaria se empleará el mismo sistema expositivo que en las leyes anteriores:

Definición de marca.- Aunque no se da una definición de la marca, se puede expresar el siguiente concepto: la marca es el signo o medio material distintivo que esté usando o quiera usar un comerciante, industrial o agricultor, para distinguir o denotar la procedencia de los artículos que expende, fabrique o produzca. (arts. 1º y 4º).

Adquisición del Derecho de la marca.- Se adopta el sistema mixto atributivo-declarativo, ya que no sólo puede adquirirse el derecho exclusivo de uso de una marca, "mediante su registro en el Departamento de la Propiedad Industrial", sino que también "se reconocen los derechos adquiridos por un usuario extraregistro, siempre y cuando haya explotado dicha marca con más de tres años de anterioridad a la fecha legal del mencionado registro". (arts. 5, 6 y 11).

25 Leyes de Patentes y Marcas. Avisos y Nombres Comerciales. Reglamento de las mismas y Disposiciones Relativas. Diario Oficial de 27 de julio de 1928.

Sujetos del Derecho de Marcas.- Son los mismos que en la ley anterior de marcas.

El título de Propiedad de una marca.- "Lo expedirá el Departamento de la Propiedad Industrial y estará firmado -- por el Secretario de Industria, Comercio y Trabajo y autorizado con el sello de aquella Oficina; dicho título y -- los documentos a él anexos acreditan a su titular el derecho exclusivo de la marca". (art. 27).

Derecho a ejercitar las acciones civiles y penales contra las personas que lesionen su derecho de uso exclusivo.- En similares términos que la anterior ley, se prevee un -- procedimiento para los juicios civiles (arts. 91 a 111), y un procedimiento para los juicios de orden penal (arts. 112 a 115).

Así también, como en la anterior ley se previenen los delitos relativos a las marcas y las correspondientes penas (arts. 73 a 90). Esta ley introduce el procedimiento para los casos de falsificación, imitación o uso ilegal de las marcas, nombres o avisos comerciales (arts. 59 a 64). Al efecto, es importante destacar que para la persecución de los delitos de falsificación, imitación o uso ilegal de -- una marca se exigió como requisito previo al ejercicio de las acciones, una declaración administrativa del Departamento de la Propiedad Industrial. (arts. 59 a 83).

Revocación de una marca.- Para tal efecto, el Capítulo -- VIII se destinó a reglamentar el procedimiento para obtener dicha revocación ante los jueces de Distrito de la -- Ciudad de México. De este modo las resoluciones del Departamento de la Propiedad Industrial acerca de la negativa de registro de marcas, concesión de dicho registro, nulidad, extinción, imitación, falsificación y uso ilegal, sólo quedarían firmes cuando no hubieran sido recurridas --

dentro del plazo de quince días de la fecha en que fué dada a conocer la resolución, o por sentencia definitiva -- que en última instancia vendría a pronunciar la Suprema Corte en el amparo promovido contra la sentencia del Tribunal de Circuito, que en apelación conocía de la dictada por el Juez de Distrito. (art. 65).

2.4.4 CODIGO PENAL DE 4 DE OCTUBRE DE 1929 PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERALES.

Contenidos dentro del Título "Delitos Económico-Sociales y contra el Comercio y la Industria" y bajo el rubro de "Delitos contra la Propiedad Industrial", los artículos del 766 al 774 previenen y sancionan los delitos de uso ilegal, imitación y falsificación de marca y uso de indicaciones falsas en las marcas. Este Código regulaba de manera similar lo dispuesto en la ley de Marcas de 1928, en sus artículos 73 al 80, siendo evidente que no tenía razón de ser, por la regulación especial que ya existía y que apenas si había entrado en vigor.

2.4.5 DECRETO DE 2 DE ENERO DE 1935 QUE REFORMA Y ADICIONA EN MATERIA PENAL A LA LEY DE 1928. 26

Durante el régimen del Presidente Cárdenas se reformó la Ley de Marcas de 1928 reduciendo el 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 inducir 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 (arts. 74, 76, - 77 y 80).

Otra reforma se refiere a la penalidad señalada para los impresores, litógrafos, etc., a quienes en el artículo 82 de la ley se equiparaba a los coautores o cómplices, remitiéndose para la calificación de su responsabilidad, a -- los principios establecidos por el Código Penal: en lugar de dicha remisión se fija una pena directa de prisión o - de multa. Por último, fue derogada la fracción IV del artículo 85 según la cual el dueño de una marca debía satisfacer para pedir al juez el aseguramiento de los objetos ilegalmente marcados, entre otros, el requisito de comprobar por cualquier medio legal el cuerpo del delito.

2.4.6 LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL DE 31 DE DICIEMBRE DE 1942. 27

En la exposición de motivos de la Ley de la Propiedad Industrial se menciona que la citada ley tiene como apoyo - constitucional los artículos 28 y 89 fracción XV, que se refieren a las facultades de la Federación para legislar sobre privilegios industriales de invención y de mejoras, y asimismo tiene fundamento en el artículo 73 fracción X que faculta al Congreso Federal para legislar sobre comercio.

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, que se encuentran comprendidas íntegramente en el concepto de "Propiedad Industrial". Para revisar el contenido y reformas introducidas en materia de marcas, nos valdremos de la ver-

27 Ley, Reglamento y Tarifa de la Propiedad Industrial. Ediciones Andrade, S.A. México, 1950.

sión que se presenta en la exposición de motivos, a propósito de las siguientes cuestiones:

Marcas Registrables.- Se determina cuales son las denominaciones o signos susceptibles de registro como marca, y cuáles son aquellos que no pueden ser otorgados como tales, por impedirlo consideraciones de orden público. --- (art. 105, fracs. I y IV).

Se establece la prohibición del registro como marca, de palabras de lenguas vivas extranjeras, cuando pretendan aplicarse a productos que solamente se elaboren en México o en cualquier otro país de habla española, para evitar que se induzca a error al público sobre la procedencia de los productos marcados, con perjuicio también de la industria del país (art. 105 fracc. XI).

Extinción del Registro.- Se incluyen diversas disposiciones relativas a la autonomía de los derechos que confiere el registro de las marcas (arts. 107 a 110) y, además, otras reglas que permiten a los propietarios hacer nuevos registros en que introduzcan modificaciones a los que hubiesen hecho anteriormente (art. 140), estableciendo normas que impiden que se desvirtúe el sistema de exclusividad de uso de las marcas, por razones de orden público, para evitar que pierdan su carácter distintivo de los productos que amparen, denotativo también de su procedencia, ya que el público tiene interés en que una vez conocida la calidad de los productos o artículos que se venden o fabrican al amparo de una marca determinada, pueda adquirirlos posteriormente (arts. 151 a 154).

Transmisión de marcas.- Con relación a la transmisión de los derechos que confiere el registro de las marcas se -- consignan también diversas reglas para evitar que se dis ponga de ellas en forma tal, que llegue a existir multi--

plicidad de propietarios de marcas idénticas o semejantes en grado tal, que se confundan, lo cual puede inducir a error al público consumidor. (arts. 176 a 182).

Procedimiento para dictar resoluciones administrativas.- Se establecen normas reguladoras para el procedimiento para dictar las declaraciones administrativas de nulidad, de extinción por falta de uso, de falsificación, imitación y uso ilegal de marcas, así como de existencia de confusión de servicios, productos o establecimientos entre competidores. Para tal efecto se indican los requisitos que deben reunir las solicitudes de declaraciones administrativas citadas (arts. 229 y 231); también se reglamenta la notificación de la demanda respectiva, la oportunidad para que el propietario de la marca registrada o el presunto falsificador, imitador, usuario ilegal, o desleal competidor formule su defensa por escrito y presente pruebas (art. 230).

Sujetos del derecho de las marcas.- En relación a los sujetos del derecho de las marcas, el artículo 113 de la Ley concuerda con el artículo 8 de la Ley de 1928.

2.4.7 REGLAMENTO DE LA LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL DE 1942. 28

Por virtud de la autorización concedida por el artículo 21 transitorio de la Ley de la Propiedad Industrial, el Ejecutivo Federal expidió las disposiciones reglamentarias de dicha ley, que entraron en vigor el 1º de enero de 1943.

Este reglamento contiene reglas referentes a la solicitud del registro (arts. 63 a 70) y a la clasificación de mer-

cancias (arts. 71 y 72); al uso de las marcas (arts. 75 y 77) y a la transmisión de los derechos sobre las mismas. (arts. 78 a 81).

2.4.8 LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 10 DE FEBRERO DE 1976. 29

El día 10 de febrero de 1976, en Diario Oficial de la Federación se publicó la Ley de Invenciones y Marcas que -- abrogó a la Ley de Propiedad Industrial de 31 de diciembre de 1942. La nueva Ley, entró en vigor el día siguiente su publicación (art. 1º transitorio).

Con el objeto de no ser repetitivos, se señalara en concreto las innovaciones que presenta la nueva Ley con respecto al ordenamiento anterior, esto es importante, porque de esa manera se pueden apreciar los cambios particulares ocurridos en cada una de las Instituciones:

Por lo que se refiere a las patentes, pueden mencionarse: a) la reducción de los campos de lo que puede constituir invención patentable; b) la disminución del plazo de vigencia de las patentes; c) un régimen aparentemente más preciso de licencias obligatorias; d) introducción de las licencias de utilidad pública; e) un régimen sobre la explotación sobre los privilegios; f) la caducidad plena -- por falta de explotación de patentes, y; g) la Institución de los Certificados de Invención.

Por lo que respecta a las marcas, se notan: a) mayores limitaciones para el registro de marcas; b) un régimen de uso obligatorio de marcas; c) la vinculación de marcas; -- d) el establecimiento de la licencia obligatoria sobre -- marcas por causa de utilidad pública; e) la pérdida del -- registro cuando la marca se convierte en designación gené

rica; f) reglas para comprobar el uso de las marcas, y; -
g) posibilidades de decretar la prohibición de uso de mar-
cas, registradas o no.

Otro aspecto de trascendencia que tiene esta Ley, es lo -
que considera como delitos, así como sus correspondientes
sanciones, éstos están contemplados en su artículo 211, -
que a la letra dice:

"Son Delitos: I. Fabricar o elaborar productos amparados
por una patente o un certificado de invención, sin consen-
timiento de su titular o sin la licencia o autorización -
correspondiente.

II. Emplear métodos o procedimientos patentados o ampara-
dos por un certificado de invención, sin los requisitos a
que se refiere la fracción precedente.

III. Reproducir dibujos o modelos industriales protegidos
por un registro, sin consentimiento de su titular o la li-
cencia respectiva.

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

V. Ofrecer en venta o poner en circulación los productos
a que se refieren las fracciones I, II y IV del presente
artículo o aquellos a que se contrae la fracción II del -
artículo 210 no obstante la declaratoria de confusión que
la misma prevé; o bien, productos protegidos por una mar-
ca registrada, habiéndolos alterado.

VI. Ofrecer en venta o poner en circulación productos pro-
tegidos por una marca registrada, después de haber altera-
do, sustituido o suprimido parcial, o totalmente ésta.

Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez, a quien cometa cualquiera de los delitos antes mencionados (art. 212)". 30

Es importante destacar que la Secretaría a cuyo cargo se encuentra la Dirección General de Invencciones, Marcas y - Desarrollo Tecnológico es la de Comercio y Fomento Industrial.

Las disposiciones que se señalaron anteriormente forman parte del Código Penal, o bien, de los Códigos de Comercio que se promulgaron en su debido tiempo, incluyendo a la legislación que sobre Propiedad Industrial se ha escrito.

30 Legislación sobre Propiedad Industrial, Transferencia de Tecnología e Inversiones Extranjeras. 10a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987. p. 67

CAPITULO III. NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY DE IN
VENCIONES Y MARCAS.

CAPITULO 3. NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

Es de vital importancia conocer la naturaleza jurídica de la Ley de Invenciones y Marcas, por una parte para fundamentar y dar validez constitucional al derecho de marcas, como una Institución e instrumento protegido y reconocido por nuestro sistema jurídico; por otra parte para establecer con precisión, en atención a la materia, la competencia de los tribunales en un caso de conflicto.

Desde el punto de vista doctrinario existen múltiples corrientes que tratan de explicar la naturaleza jurídica de las marcas. Como no es propósito de este trabajo, de profundizar en las controversias teóricas que se dan en ese ámbito, se enunciarán sólo los puntos de vista que se dan acerca de cada una de estas posturas, analizando incluso el fundamento constitucional que dió origen a la Ley de Invenciones y Marcas.

3.1 DERECHO PUBLICO Y DERECHO PRIVADO.

La primera gran clasificación de los derechos que se presenta es sin duda, la que los divide en derechos públicos y derechos privados. Bravo González define estos derechos diciendo que: "derecho público es aquel que trata del gobierno de los romanos; y derecho privado es el que se refiere a la utilidad de los particulares" 31

Aplicando estos conceptos a nuestra práctica, diremos que el derecho público se presenta en las relaciones del Estado con los particulares, y que el derecho privado se presenta en las relaciones que existen entre los particulares.

31 Bravo González, Agustín. "Derecho Romano. Primer Curso". Editorial Pax-México. México, 1981. p. 26.

La actual doctrina determina que es difícil establecer -- una división precisa, entre las diversas ramas del derecho, ya que los puntos de contacto son numerosos, y por lo tanto, las dificultades de una clasificación se multiplican; por estas razones, se ha señalado que la división del Derecho Público y Privado no es descriptiva de su objeto, y por lo mismo no es susceptible de una clasificación, se trata más bien de una idea regulativa en donde se pueden contemplar todas las relaciones jurídicas, ofreciendo entonces, sin excepción simultáneamente un aspecto privado y uno público, lo cual, por otra parte es confirmado por la experiencia.

La postura de que el derecho de las marcas esta enmarcado en el derecho privado sostiene que se establecen relaciones entre particulares, en donde se tiene que respetar el uso privativo de una marca que tiene un particular frente a los demás.

Otra postura dice que el derecho de las marcas esta dentro del derecho público por lo que la Ley de Invenciones y Marcas establece en su artículo 2: "Las disposiciones de esta Ley, son de orden público y de interés social..." y regulado además, por el derecho administrativo.

3.2 DERECHO DE LAS MARCAS. DERECHO DE LA PROPIEDAD.

Durante mucho tiempo se admitió, que el derecho sobre las marcas no era sino una manifestación del derecho de la propiedad. El principio de la propiedad de las marcas de fábrica o de comercio se encuentra en la naturaleza misma de las cosas, es la aplicación de la regla de suprema justicia: a cada quien lo suyo; suum cuique. Es la consecuencia indirecta del derecho de propiedad existente sobre los objetos que se fabrican o se venden.

Esta postura adolece en la interpretación que se le daba, ya que se creía que al vender el producto se transmitía - además la marca de éste; no se consideraba que el uso exclusivo de la marca era un derecho autónomo, y que tampoco la naturaleza de la marca la constituye el que se tenga como accesorio del derecho al producto, en virtud de - que el derecho a la marca no se transfiere juntamente con el producto que lleva la marca; es decir, el derecho a la marca no se pierde cuando los productos han salido de las manos del titular de la marca, el titular conserva íntegros sus derechos sobre ésta; como que los derechos sobre las marcas, son independientes de los derechos de propiedad sobre los productos.

La marca tiene una relación de carácter funcional con los productos o servicios a los cuales distingue; no obstante ambos bienes tienen una regulación jurídica propia entre sí, de tal manera que si el titular de una marca no tuviera en un momento dado los productos o bienes a los cuales distingue con su marca, en nada afectaría el derecho de - propiedad que tiene sobre ésta.

3.3 TEORIA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. 32

Es el jurisconsulto Edmond Picard, quien fue el creador - de la teoría de la propiedad intelectual que dió a conocer por primera vez el 7 de enero de 1874, perfeccionada por el mismo autor en 1921 en su obra "Las Constantes del Derecho".

Para explicar su teoría, Picard establece una estructura para todo derecho aislado, que consta de cuatro elementos esenciales:

32 Nava Negrete, Justo. Op.Cit. p.p. 125 a 129.

a) Un titular (sujeto, el elemento activo), que es aquel a quien el derecho pertenece y que le favorece.

b) Objeto (las cosas, el elemento pasivo), son las cosas sobre las cuales el titular del derecho ejerce su prerrogativa jurídica, es decir, los elementos que pueden ser aprovechados por el hombre en su beneficio y que pueden ser objeto de su derecho.

El Objeto se compone: 1º. Del desarrollo personal propio, el cual a la vez, se integra con los atributos de la persona (las cualidades, aptitudes, capacidades y facultades); 2º. De los sujetos jurídicos exteriores, sobre los cuales podemos tener derechos y obligaciones en relación con nuestro beneficio; 3º. De las cosas materiales, todas aquellas que son susceptibles y accesibles de ser consideradas como valores económicos, y; 4º. De las concepciones intelectuales (inmateriales), son las concepciones mentales -pensamientos, conceptos, creaciones-, las invenciones consideradas independientemente de su realización material.

c) Una relación entre el sujeto y el objeto, que designa la manera a través de la cual el sujeto se puede beneficiar, usando y disponiendo del objeto.

d) La protección o coerción jurídica, que explica la aplicación de la fuerza gubernamental, que entra en ejercicio para proteger cualquier derecho cuando se le viola y para ejercer coerción para respetarlo o reestablecerlo.

Para nuestra materia es interesante la división que se tiene en atención al objeto, entendiéndola así:

a) Derechos personales: patria potestad, interdicción, mayoría de edad.

b) Derechos obligacionales: compraventa, arrendamiento.

c) Derechos reales: propiedad, usufructo, servidumbre.

A esta división tripartita Picard, estableció una cuarta categoría: d) Derechos intelectuales: patentes, derechos de autor, marcas de fábrica.

Picard aclara que esta división pretendía esclarecer la - problemática que existía con éstos derechos intelectuales puesto que quedaban inmersos en los derechos reales.

3.4 TEORIA DE LOS DERECHOS INMATERIALES.

Pascual Di Guglielmo, señala, "los productos del espíritu humano tienen en nuestra vida económica, una significa-
ción autónoma, independiente de las cosas, en las cuales cobran su manifestación sensible. Una obra literaria o mu
sical, un invento, una marca o un modelo, en virtud de --
las ideas o sentimientos a ella incorporados, se nos re--
presentan como algo independiente que encierra un valor -
en sí mismo, dicho en otras palabras: es un "bien" adecua-
do para servir a los intereses humanos. A estos bienes --
los llamamos "Bienes Inmateriales". El derecho moderno ha
reconocido derechos a la exclusiva disposición sobre las
obras del espíritu, principalmente a su aprovechamiento -
económico mediante su multiplicación, reproducción, ejecu-
ción, etc. Estos derechos se denominan derechos sobre bie-
nes inmateriales, o bien, toda vez que pertenecen por de-
pronto al autor, derechos de autor. No cabe dudar de su -
naturaleza de derechos subjetivos privados dentro del mar-
gen de las disposiciones de las leyes especiales como lo
demuestran entre otros atributos su transmisibilidad in-
ter vivos y mortis causa y su protección por acción pri-
vada". 33

33 Di Guglielmo, Pascual. "Tratado de Derecho Indus-
trial". Ed. Argentina. Buenos Aires, 1951. p. 4.

Es indudable, al igual que Picard, el mérito de Di Guglielmo de haber establecido una nueva categoría, a la división clásica de derecho, o sea la de los derechos sobre bienes inmateriales, haciendo una considerable aportación en esta materia.

3.5 DERECHO DE LAS MARCAS. DERECHO DE PROPIEDAD EN SU FUNCION SOCIAL.

Los argumentos para considerar a la naturaleza jurídica del derecho de las marcas, como un derecho de la propiedad son tan numerosas, como son las que tienden a negarle tal calidad. Además esforzarse en clasificar como derecho privativo o individual a esta institución, es así como admitir la inmutabilidad del derecho. Es suponer en cierto modo, que en los marcos creados en Roma hace quince siglos, podrían entrar incluso los derechos del futuro.

Cesar Sepúlveda sostiene que: "el derecho a la marca es un derecho de propiedad sui-generis que tiene su titular, porque se trata de una propiedad especial con características propias no asimilables al concepto tradicional de propiedad". 34

Considerando este derecho en su alcance originario más antiguo como medio de permitir que el hombre pueda gozar y disponer de los bienes materiales que necesita para su vida nada tendría de objetable. Pero cuando el derecho de propiedad se consagra como un derecho con carácter absoluto, perpetuo y transmisible, se torna un medio de codicia y de ambición y cuando deja que hombres libres decidan a su voluntad e interés sobre ese derecho, éste es fuente de abusos individuales y por lo mismo la propiedad priva-

34 Sepúlveda, Cesar. "El Sistema Mexicano de Propiedad Industrial". Ed. Porrúa, S.A. México, 1981. p. 41.

se concentra en algunos pocos que acumulan para sí cantidades de riqueza en detrimento de quienes se les despoja de todo bien.

No se pretende exponer las teorías que explican la naturaleza de la propiedad, pero si remarcar que el concepto -- tradicional de propiedad no se ajusta en la actualidad a las nuevas formas de convivencia social, económica y política y aún a las transformaciones y cambios en el campo -- jurídico, por lo que el individualismo significa en nuestros días un obstáculo a los fines perseguidos por el Estado, pues a ésta le interesa sobre todo que se satisfagan primordialmente las necesidades colectivas, por encima de las individuales, razones por las cuales el Estado consideró que la marca además de representar un valor económico, tiene una vital importancia en los fines que persigue y que si se le da una protección jurídica especial, es porque es una entidad jurídica con características propias y especiales.

El derecho sobre la marca puede considerarse como un derecho de propiedad, pero en su función social, sobre bienes inmateriales, toda vez que el titular de una marca tiene el derecho de usar, gozar y disponer de la misma, sólo en la medida en cuanto a la protección concedida por el Estado, es decir, con las modalidades que la ley le impone a ese derecho, ya que por medio de ellas, en cada caso y -- por exclusión podrá determinar el alcance del derecho del titular de la marca.

3.6 LA LEY DE INVENCIÓNES Y MARCAS Y LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 35

Al finalizar los artículos transitorios de la Ley de Invencciones y Marcas, en el último párrafo se señala lo siguiente: "en cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, expido el siguiente decreto..." 36

El artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala: "Las facultades y obligaciones del Presidente de la República son las siguientes: Fracción I. Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia".

Lo anterior es la base constitucional que se tiene para legitimar la intervención del Presidente de la República en la publicación y observancia de la Ley de Invencciones y Marcas.

La Ley de Invencciones y Marcas regula en sí, a la Propiedad Industrial en el enfoque de los privilegios industriales de invención y de mejoras, este enfoque tiene apoyo constitucional en los artículos 28 y 89 fracción XV, que se refieren a las facultades de la Federación para legislar sobre privilegios industriales de invención y de mejoras; y asimismo, tiene fundamento en el artículo 73 fracción X, que faculta al Congreso Federal para legislar sobre comercio.

35 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 79a. Edición de la Secretaría de Gobernación. - México, 1987.

36 Legislación sobre Propiedad Industrial. Op.Cit. artículos transitorios.

El primer párrafo del artículo 28 constitucional apunta - lo siguiente: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria". Exceptuándose, entre otros, lo que señala en su párrafo octavo, es decir, "a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora".

Antecedente inmediato de este precepto lo es el artículo 28 de la Constitución de 1857, redactado sustancialmente igual, pero sin referirse a los derechos de autor, pues sólo excluía de la prohibición a los privilegios que por tiempo limitado, concedía la ley a sus inventores o perfeccionadores de alguna mejora.

Interpretando lo dispuesto en el artículo 28 constitucional, los monopolios o privilegios permitidos por la Ley, son: a) Los derechos de autor sobre las obras literarias, artísticas y científicas, y; b) Los derechos de propiedad industrial sobre las creaciones nuevas: patentes de invención, modelos de utilidad, modelos industriales y dibujos industriales.

Nada se dice en esta disposición constitucional acerca de los signos distintivos, respecto de la segunda clase de objetos de las prerrogativas industriales que consiste en la marca, el nombre comercial o el aviso comercial.

Por su parte, la fracción XV del artículo 89 constitucional que nos rige, señala como facultad y obligación del Presidente de la República, la relativa a: "Conceder pri-

vilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria".

La facultad y obligación del Presidente de la República - consignada en este segundo texto se limita al otorgamiento de los títulos que acreditan los derechos de propiedad industrial sobre las creaciones nuevas. No menciona la facultad de conceder privilegios "a los autores y artistas para la reproducción de sus obras", como dispone el artículo 28.

3.7 PROTECCION CONSTITUCIONAL DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS. 37

El silencio de los artículos 28 y 89 de la Constitución - Política de los Estados Unidos Mexicanos en lo referente a una expresa garantía de exclusividad de las marcas, no debe tomarse como la conclusión de que la propiedad de -- las marcas no esté protegida constitucionalmente, ni significa que la parte de la Ley de Invenciones y Marcas que reglamenta y organiza el sistema de protección de las marcas asegurando su propiedad, no tenga apoyo en la Carta - Magna.

Los derechos y prerrogativas sobre marcas se consideran - como objetos de la propiedad industrial y ésta, a su vez, es una de las dos formas de propiedad inmaterial. Lo cual significa que los derechos exclusivos que la legislación sobre marcas confiere y reconoce a los propietarios y usuarios de las marcas, son derechos de propiedad.

Ahora bien, el derecho de propiedad en su más amplia expresión, en su sentido genérico, es el que comprende todos los bienes que entran en nuestro patrimonio -como es

37 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op.Cit. Artículos. 5º, 14, 16, 133 y 73 fracc. X.

la propiedad industrial relativa a las marcas y a su posesión- y, por consecuencia, esta garantizada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tanto en el artículo 14, que en su parte relativa dispone que: "nadie puede ser privado de sus propiedades, posesiones o de rechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales - previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho"; así como en el artículo 16, según el cual "nadie puede ser molestado en sus papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento - escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Es decir, el goce tranquilo de la propiedad, el libre uso y aprovechamiento de la propiedad que a cada quien le corresponda, ya consista en cosas, acciones, derechos o en el ejercicio de una profesión o industria que la ha garantizado la ley, están implícitos en la garantía otorgada a la propiedad, a las posesiones y a los derechos, fundamentalmente por el artículo 14.

Por otra parte, el artículo 5º. constitucional garantiza la libertad de que cada quien se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El complemento de esa libertad es la garantía del -- aprovechamiento de los productos del trabajo, según la -- consigna el propio artículo constitucional al establecer "que nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial".

Por tanto, del conjunto de esos principios consagrados -- por la Constitución Federal, surgen las garantías individuales de la propiedad industrial sobre los signos distintivos de mercancías; o dicho de otra forma, los derechos relativos a la propiedad de las marcas están asegurados --

por las garantías constitucionales que otorgan los artículos 56., 14 y 16.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 133 de nuestra Carta Magna, "esta, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión". En concordancia con este artículo, la fracción X del artículo 73 constitucional establece que "el Congreso tiene facultad para legislar en toda la República sobre comercio", en cuyo ramo ha sido costumbre incluir las invenciones, marcas y patentes.

3.8 NATURALEZA FORMAL DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.

La Ley vigente compuesta de 237 artículos regula las disposiciones jurídicas aplicables a la propiedad industrial por medio de preceptos claramente expuestos en cada uno de los capítulos de sus diez apartados, y que son los siguientes: 38

TITULO PRIMERO PATENTES DE INVENCION.

CAPITULO I.	Reglas Generales.
CAPITULO II.	Solicitud y expedición de las patentes.
CAPITULO III.	Derechos que confiere la patente.
CAPITULO IV.	Explotación de las patentes.
CAPITULO V.	Idencias Obligatorias y de Utilidad Pública.
CAPITULO VI.	Nullidad y Caducidad de las patentes.
CAPITULO VII.	Expropiación de las patentes.

TITULO SEGUNDO
DE LOS CERTIFICADOS DE INVENCION.

CAPITULO UNICO.

TITULO TERCERO
DIBUJOS Y MODELOS INDUSTRIALES.

CAPITULO UNICO.

TITULO CUARTO
M A R C A S.

- CAPITULO I. Definiciones y materia de registro.
- CAPITULO II. Trámite del registro de marcas.
- CAPITULO III. Vigencia de las marcas.
- CAPITULO IV. Uso de las marcas.
- CAPITULO V. Usuarios autorizados.
- CAPITULO VI. Renovación del registro de marcas.
- CAPITULO VII. Transmisión de los derechos.
- CAPITULO VIII. Nulidad, extinción y cancelación del registro.

TITULO QUINTO
DENOMINACIONES DE ORIGEN.

CAPITULO UNICO.

TITULO SEXTO.
AVISOS COMERCIALES.

CAPITULO UNICO.

TITULO SEPTIMO
NOMBRES COMERCIALES.

CAPITULO UNICO.

TITULO OCTAVO
PROCEDIMIENTO Y PUBLICIDAD.

- CAPITULO I. Procedimientos Administrativos.
CAPITULO II. Publicidad.

TITULO NOVENO
PAGO DE DERECHOS.

CAPITULO UNICO.

TITULO DECIMO
INFRACCIONES, INSPECCIONES, SANCIONES
Y RECURSOS.

- CAPITULO I. Infracciones.
CAPITULO II. Inspección y Vigilancia.
CAPITULO III. Sanciones.
CAPITULO IV. Recurso Administrativo.

ARTICULOS TRANSITORIOS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo segundo -- transitorio, a partir del 10 de febrero de 1976, fecha en que entró en vigor la presente Ley, quedó abrogada la Ley de Propiedad Industrial de fecha 31 de diciembre de 1942. En lo que se refiere al Reglamento de la Ley objeto del -- presente estudio, se aplican las disposiciones del Regla- mento de la ley abrogada, en tanto no se expida el nuevo ordenamiento, según el artículo cuarto transitorio de --- esta Ley.

CAPITULO IV. LA FRACCION IV DEL ARTICULO 211 DE LA
LEY DE INVENCIONES Y MARCAS Y LA TEO-
RIA DEL DELITO.

CAPITULO 4. LA FRACCION IV DEL ARTICULO 211 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS Y LA TECRIA DEL - DELITO.

El objeto del presente trabajo es determinar la relación que existe entre lo que la Ley de Invencciones y Marcas -- considera en uno de sus apartados como delito, y la Ley - Penal, específicamente tratada en la Teoría del Delito.

Como se observa en el desarrollo de los capítulos anteriores, fue necesario que se dieran una serie de acontecimientos en el orden económico y social de nuestro país para que existiera una regulación jurídica específica para el derecho de las marcas; teniendo como consecuencia disposiciones que normatizan a las Instituciones Marcarias, que son: las patentes, las marcas y los derechos de autor. Incluyendo en estas disposiciones, que aunque de carácter mercantil, un enfoque meramente penal, al establecerse un apartado especial para los delitos y sus correspondientes sanciones.

Para realizar en forma adecuada el estudio jurídico-dogmático del delito encuadrado en la fracción IV de la Ley de Invencciones y Marcas, ubicaremos primero dicho delito en una clasificación específica para tener una delimitación correcta y no perdernos en conceptos inexactos.

4.1 CLASIFICACION DE LOS DELITOS.

Los licenciados Raúl Carrancá y Trujillo y Castellanos Te na, en sus respectivas obras ofrecen la siguiente clasificación del delito:

- I. En función de su gravedad.
 - a) Crímenes.
 - b) Delitos.
 - c) Faltas.

- II. Según la forma de la conducta del agente.
 - a) De acción.
 - b) De omisión. -Omisión Simple o Propia.
-Comisión por Omisión u Omisión Impropia.
- III. Por el Resultado.
 - a) Formales.
 - b) Materiales.
- IV. Por el daño que causan.
 - a) Delitos de lesión.
 - b) Delitos de peligro.
- V. Por su duración.
 - a) Instantáneos.
 - b) Instantáneos con efectos permanentes.
 - c) Continuados.
 - d) Permanentes.
- VI. Por el elemento interno o culpabilidad.
 - a) Dolosos.
 - b) Culposos.
 - c) Preterintencionales.
- VII. Por su estructura o composición.
 - a) Delitos Simples.
 - b) Delitos Complejos.
- VIII. Por el número de actos que integran al delito.
 - a) Delitos Unisubsistentes.
 - b) Delitos Plurisubsistentes.
- IX. Por el número de sujetos que intervienen en el hecho delictuoso.
 - a) Unisubjetivos.
 - b) Plurisubjetivos.
- X. Por su forma de persecución.
 - a) Delitos de querrelia.
 - b) Delitos de oficio.
- XI. Por su materia.
 - a) Delitos comunes.
 - b) Delitos federales.
 - c) Delitos militares.

- d) Delitos oficiales.
- e) Delitos políticos.

4.2 APLICACION DE LA CLASIFICACION DEL DELITO AL ARTICULO OBJETO DE ESTUDIO.

Artículo 211 Fracción IV, de la Ley de Invenciones y Marcas: "Son delitos: Usar, sin consentimiento de su titular una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla proteja". 39

4.2.1 Delitos en función de su gravedad.

- a) Crímenes.
- b) Delitos.
- c) Faltas o Contravenciones.

"a) Crímenes.- Atentados al orden social. Son los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre.

b) Delitos.- Son las conductas contrarias a los derechos nacidos del contrato social.

c) Faltas o Contravenciones.- Son las infracciones a los reglamentos de policía y buen gobierno". 40

Raúl Carrancá y Trujillo comenta con respecto a esta clasificación: "la que distingue en atención a su gravedad - entre crímenes, delitos y contravenciones (infracciones - atrocísimas, atrocias y levia) y la que sólo establece la diferencia entre delitos y faltas tuvo alguna importancia en el código penal de 1871; pero la perdió en los códigos de 1929 y 1931 que dedican su materia exclusivamente a -- los delitos, sin considerar las faltas; criterio técnica-

39 Ibidem. Artículo 211, fracción IV. p. 53.

40 Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa, S.A. México, 1981. p. 135.

mente acertado, ya que éstas son de competencia administrativa y carecen de naturaleza propiamente penal". 41 En comparación con las faltas, los delitos son de competencia judicial.

En atención a la anterior clasificación, la fracción IV - del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas es un delito, toda vez que el enunciado inicial de dicho artículo así lo denomina; además, la misma ley dispone que la - Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tiene que hacer del conocimiento de la Procuraduría General de la República las acciones penales que ejercite, teniendo de esta forma la competencia judicial requerida en los delitos.

4.2.2. Según la forma de la conducta del agente.

- a) Delitos de acción.
- b) Delitos de omisión. - Omisión Simple o Propia
- Comisión por Omisión u
Omisión Impropia.

"a) Delitos de acción.- se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva.

b) Delitos de omisión.- el objeto prohibido es una abstención del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la Ley.

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de omisión simple y de comisión por omisión:

-Delitos de Omisión Simple.- consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan; es decir, se sancionan por la omisión misma.

-Delitos de Comisión por Omisión.- son aquellos en los -- que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material.

41 Carrancá y Trujillo, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Ed. Porrúa, S.A. 14a. edición. México, 1982. p. 228.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión, además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva, en los de comisión por omisión se infringe una dispositiva y una prohibitiva". 42

Según la forma de la conducta del agente, la fracción estudiada es un delito de acción ya que se manifiesta a través de un comportamiento positivo, que consiste en usar una marca registrada sin consentimiento de su titular; además de que se viola una disposición prohibitiva que esta encuadrada en la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas.

4.2.3 Por el resultado.

- a) Formales.
- b) Materiales.

"a) Delitos Formales.- son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración la producción de un resultado externo. Son delitos de mera conducta; se sanciona la acción u omisión en sí misma.

b) Delitos Materiales.- Son aquellos en los cuales para su integración se requiere la producción de un resultado objetivo o material". 43

Los delitos formales son llamados también de preferente conducta, ya que el simple comportamiento, positivo o negativo, es exigible por el tipo, sin ser indispensable que se produzca un cambio externo. Su resultado es típico.

42 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 136 y 137.

43 Ibidem. p. 137.

Los delitos materiales son llamados también de preferente resultado, ya que para su integración requiere de un cambio en el mundo externo, es decir, no basta la conducta, sino además de ello es indispensable que se presente una mutación. El resultado puede ser típico, pero también material.

De acuerdo con esta clasificación, la fracción estudiada se refiere en cuanto a su resultado en un delito formal, toda vez que en este caso, la figura delictiva se integra con el movimiento corporal consistente en usar una marca registrada sin consentimiento de su titular, considerando con independencia el posible resultado material que se -- traduce en poner esa marca.

4.2.4 Por el daño que causan.

- a) Delitos de Lesión.
- b) Delitos de Peligro.

"a) Delitos de lesión.- son aquellos que consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada.

b) Delitos de peligro.- éstos no causan daño directo a ta les intereses, pero los ponen en peligro" ⁴⁴, es decir, - nos sitúan o nos ubican dentro de la posibilidad respecto a la afectación de un bien jurídicamente tutelado o prote gido.

Atendiendo a esta clasificación, la fracción estudiada -- por el daño que causa es un delito de lesión, porque una vez consumado --usando una marca registrada en la forma -- descrita en la susodicha fracción-, causa un daño directo y efectivo en un interés protegido por una norma, que en este caso sería el derecho que otorga el registro de la -

44 Ibidem. p. 137.

marca en cuanto al uso exclusivo que el titular inscribió debidamente en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en su Dirección General de Invenciones y Marcas.

4.2.5 Por su duración.

- a) Instantáneos.
- b) Instantáneos con efectos permanentes.
- c) Continuados.
- d) Permanentes.

"a) Delito Instantáneo.- es aquel en que tan pronto se -- produce la consumación, se agota. Para la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, son delitos instantáneos aquellos cuya duración concluye en el momento mismo de perpetrarse, porque consisten en actos que, cuando son ejecutados, cesan por sí mismos. Los requisitos que se desprenden del delito instantáneo, son: una conducta, y una consumación y agotamiento de la misma, instantánea.

b) Delitos Instantáneos con efectos permanentes.- debemos entender aquel en que tan pronto se produce la consumación, se agota, perdurando los efectos producidos, Cavallero define al delito instantáneo con efectos permanentes como aquel en el cual el bien jurídico destructible revela la consumación instantánea del delito, pero permaneciendo las consecuencias nocivas de éste. Sus elementos son: una conducta; una consumación y agotamiento instantáneos, y; perdurabilidad del efecto producido". 45

c) Delitos Continuados.- "en este delito se dan varias acciones y una sola lesión jurídica, es continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Consiste: 1º -- unidad de resolución; 2º pluralidad de acciones, y; 3º -- unidad de lesión jurídica. Este delito se comete cuando --

45 Porte Petit Candaudap, Celestino, "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal". 9a. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1984. p.p. 380 a 383.

una sola resolución delictiva se ejecuta por medio de varias acciones, cada una de las cuales importa una forma análoga de violar la ley". 46

d) Delitos Permanentes.- "existe un delito permanente --- cuando una vez integrados los elementos del delito, la consumación es más o menos prolongada. Como elementos del delito permanente tenemos: 1º una conducta o hecho; 2º -- una consumación más o menos duradera. A su vez el segundo elemento comprende tres momentos, a saber: un momento inicial identificado con la comprensión del bien jurídico -- protegido por la ley; un momento intermedio, que va desde la comprensión del bien jurídico hasta antes de la cesación del estado antijurídico, y; un momento final, coincidente con la cesación del estado comprensivo del bien jurídico". 47

De acuerdo con esta clasificación, la fracción estudiada es un delito instantáneo, ya que su perfeccionamiento se da en el momento de su consumación, es decir, se perfecciona como delito desde el momento en que se usa una marca registrada sin el consentimiento de su titular.

4.2.6 Por el elemento interno o culpabilidad.

- a) Dolosos.
- b) Culposos.
- c) Preterintencionales.

Se regresará al análisis de este apartado cuando se estudie el quinto elemento positivo de la teoría heptatómica del delito. Por ahora sólo se manejará esta clasificación a nivel de conceptos.

46 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 138

47 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 386.

- a) Delitos dolosos.- "el delito es doloso cuando se dirige la voluntad consciente a la realización del hecho típico y antijurídico, como en el robo.
- b) Delitos culposos.- en la culpa no se quiere el resultado penalmente tipificado, más surge por el obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común.
- c) Delitos preterintencionales.- es preterintencional --- cuando el resultado sobrepasa la intención". 48

Al respecto, Carrancá y Trujillo comenta para esclarecer esta clasificación: "lo que sucede es que la intención en los delitos dolosos se encamina hacia la producción del resultado, y en los culposos o de imprudencia hacia el medio productor de ese resultado". 49

En el caso de la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, estamos frente a un delito doloso, ya que existe la voluntad consciente de usar sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos que aquélla protege.

4.2.7 Por su estructura o composición.

- a) Delitos Simples.
- b) Delitos Complejos.

- a) Delitos simples.- "son aquellos en los cuales la lesión jurídica es única.
- b) Delitos complejos.- son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones,

48 Castellanos Tena, Fernando, Op.Cit. p. 141.
49 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 226.

cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, - superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente". 50

Considerando la anterior clasificación, la fracción a estudio es un delito simple, porque la lesión jurídica es - única, ya que sería usar sin consentimiento de su titular una marca registrada; la lesión jurídica, en este caso, - es hacia el registro de la marca.

4.2.8 Por el número de actos que integran al delito.

- a) Delitos Unisubsistentes.
- b) Delitos Plurisubsistentes.

a) Delitos unisubsistentes.- "es aquel en donde basta un sólo acto para que se consuma el delito.

b) Delitos Plurisubsistentes.- son aquellos que para su - perfeccionamiento requieren de varios actos". 51

De acuerdo a la anterior clasificación, la fracción estudiada es un delito unisubsistente, ya que para su perfeccionamiento requiere de un sólo acto; este acto se presenta cuando se usa una marca registrada, sin consentimiento de su titular.

4.2.9 Por el número de sujetos que intervienen en el hecho delictivo.

- a) Delitos Unisubjetivos.
- b) Delitos Plurisubjetivos.

a) Delitos unisubjetivos.- son aquellos en donde "es suficiente para colmar el tipo, la actuación de un sólo sujeto".

jeto, y sólo él concurre con su conducta a conformar la descripción de la ley.

b) Delitos plurisubjetivos.- son los que requieren, necesariamente, en virtud de la descripción típica, la concurrencia de dos conductas para integrar el tipo (a menos que opere en favor de uno de los sujetos, por ejemplo, -- una causa de inculpabilidad por error de hecho esencial e insuperable)". 52

Para dar la ubicación de la fracción estudiada en cuanto a esta clasificación, es necesario hacer mención en cuanto al tipo, del modo de participación que tiene el sujeto activo. La participación es de dos formas: 1a. Participación necesaria, que es la participación en el ilícito que señala la ley; 2a. Participación eventual o contingente, que es la participación que pueden tener los sujetos activos en el ilícito. Tomando en consideración lo anterior, la fracción estudiada es un delito unisubjetivo, ya que para su perfeccionamiento basta que un sólo individuo use una marca registrada sin consentimiento de su titular, a pesar de que no lo especifique el tipo.

4.2.10 Por su forma de persecución.

a) Delitos de Querrela.

b) Delitos perseguibles de oficio.

a) Delitos de querrela.- estos delitos "sólo pueden perseguirse si así lo manifiesta el ofendido o sus legítimos representantes; la persecución sólo es posible si se llena el requisito previo de la querrela de la parte ofendida.

b) Delitos perseguibles de oficio.- son todos aquellos en los cuales la autoridad está obligada a actuar, por mandato legal, persiguiendo y castigando a los responsables, con independencia de la voluntad de los ofendidos. Conse-

cuentemente, en los delitos perseguibles de oficio no surte efecto alguno el perdón del ofendido, a la inversa de lo que ocurre en los de querrela necesaria". 53

La Ley de Invencciones y Marcas hace mención que sólo se requiere la queja de la parte ofendida para declarar la nulidad o extinción del registro de una marca, de una manera administrativa ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. En relación a nuestra fracción a estudio, la ley no dispone que se necesite la instancia de la parte ofendida; en consideración a la anterior clasificación y por exclusión, estamos frente a un delito perseguible de oficio.

4.2.11 Por su materia.

- a) Delitos Comunes.
- b) Delitos Federales.
- c) Delitos Militares.
- d) Delitos Oficiales.
- e) Delitos Políticos.

a) Delitos comunes.- "son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales.

b) Delitos federales.- son aquellos que se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

c) Delitos militares.- los delitos del orden militar afectan la disciplina del ejército. La Constitución General de la República, en el artículo 13, prohíbe a los tribunales militares extender su jurisdicción sobre personas ajenas al Instituto armado.

d) Delitos oficiales.- son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones, incluyéndose a los altos funcionarios de la Federación.

e) Delitos políticos.- son aquellos donde se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del Estado, - en sí misma o en sus órganos o representantes". 54

Raúl Carrancá y Trujillo para esclarecer algunos de estos conceptos, puntualiza que los delitos comunes "se dirigen contra los intereses privados de los particulares; los políticos son los que atentan contra el Estado, tanto en el orden externo como en el interno, y se dividen en puros, que son sólo los que atentan al orden social, y relativos si causan además otros delitos del orden común". 55

De acuerdo a la clasificación anterior la fracción a estudio, en cuanto a su materia, es un delito federal, ya que esta contenida en una ley que tiene ese carácter, toda vez que fue decretada por el Congreso de la Unión en uso de las facultades concedidas por el artículo 73 constitucional, específicamente en su fracción X; y publicada en el Diario Oficial de la Federación, con fecha de 10 de febrero de 1976.

Después de haber ubicado la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas dentro de las diferentes clasificaciones del delito, para tener delimitado nuestro marco de estudio, a continuación se presenta un breve estudio sobre los diferentes aspectos de la Teoría del Delito, con la finalidad de que sirvan de base para un mejor entendimiento en el análisis dogmático de dicha fracción.

54 Ibidem. p.p. 144 y 145.

55 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 229.

4.3 TEORIAS QUE ESTRUCTURAN AL DELITO.

Los autores han tratado en vano de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares, una noción filosófica del delito, esencial pero el fracaso de tal empresa se ve circunscrito en la realidad de que las sociedades han evolucionado por sus propias necesidades económicas, políticas y sociales, razón por la cual, lo que en un tiempo determinado se pudo considerar como delito ha perdido ese carácter como consecuencia de la mutación moral y jurídico-política.

La palabra delito deriva de la voz latina "delictum", que significa "violación de la ley de importancia menor que la del crimen" ⁵⁶, sin embargo, al respecto se han dado múltiples definiciones entre las cuales podemos hacer mención a las siguientes:

Dentro de la escuela clásica se cita a Francisco Carrara que define al delito como "la infracción de la ley des Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del nombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".⁵⁷

La escuela positiva pretendió demostrar que el delito es un fenómeno o hecho natural; Rafael Garófalo dentro de esta corriente define al delito diciendo que es "una oposición a las condiciones fundamentales de la vida social en atención a los sentimientos altruistas de piedad y probidad, en la medida media en que se encuentran en una sociedad civil determinada". ⁵⁸

56 Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". 3a. - edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1975. p. 98.
57 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 221.
58 Ibidem. p. 221.

En cuanto al delito legal, es toda acción que amenaza al Estado, que ataca al poder social sin un fin político, o que lesiona la tranquilidad pública o la legislación particular del país.

Sin embargo, es a partir de 1931, hasta la actualidad --- cuando queda establecido en el art. 7º del código penal --- como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales" 59

A pesar de estas concepciones es posible caracterizar al delito jurídicamente por medio de fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales.

Para la estructura o composición del delito, existen dos teorías que tratan de explicarlo. Y son las siguientes: - a) Concepción Totalitaria o Unitaria, la cual da lugar a contemplar al delito como un bloque monolítico, que no se puede dividir. b) Concepción Analítica o Atomizadora, esta concepción da lugar al estudio del delito descomponiéndolo en sus elementos, sin olvidar que éstos forman parte de la unidad que es el delito.

4.4 ELEMENTOS DEL DELITO.

Observando la Teoría del Delito con el enfoque que nos da la concepción analítica o atomizadora nos encontramos ante un primer problema, que consiste en la denominación --- que se le debe dar a estas notas esenciales del delito.

Entre los tratadistas de la materia no existe una terminología unánime, las han llamado elementos, aspectos, caracteres, o bien elementos y caracteres dándoles una connotación distinta, requisitos o fuerzas del delito.

A pesar de que una corriente de tratadistas no le dan im-

59 Código Penal para el Distrito Federal. Colección Porrúa. 41a. edición. México, 1985. Art. 7º.

portancia a la diversidad de los términos, argumentando - que esta cuestión terminológica no tiene mucha importan-
cia, ya que más que la palabra vale el concepto, que es - la substancia de aquélla, en consideración y aceptando la teoría analítica, sin desconocer que entre los elementos existe una vinculación indisoluble en razón de la unidad del delito, los términos elementos, caracteres y aspectos tienen una aplicación diversa en la teoría del delito, de biéndose admitir que la acepción adecuada para denominar las notas esenciales del delito es la de elementos.

Por otra parte, Porte Petit hace referencia al término elemento, al decir que "por elemento en general, debemos - entender la parte integrante de algo, lo necesario para - que ese algo tenga existencia; elemento del delito es todo componente sine qua non, indispensable para la existen-
cia del delito en general o especial". 60

De acuerdo a la concepción del delito por el número de -- elementos, y según la postura de cada autor, podrá configu-
rarse desde una concepción bitómica hasta una concep-
ción eptatómica del mismo.

Para entender dicha estructuración, hay que observar las siguientes definiciones:

Artículo 7º del Código Penal.- "Delito es la acción u omi-
sión que sancionan las leyes penales. Concepción bitómi-
ca.

Eduardo Mezger lo define así.- Delito es la acción típica
mente antijurídica y culpable. Concepción tetratómica.

De acuerdo con Guello Calón.- Delito es el acto, típico,
antijurídico culpable y punible". 61 Concepción pentatómi-
ca.

60 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 270.

61 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 129 y 130.

Porte Petit al referirse a la concepción dogmática del delito comenta, "tan pronto se realiza una conducta o un hecho o bien, una conducta o un hecho y además se llena algún otro elemento típico exigido, hay tipicidad en tanto existe una adecuación a alguno de los tipos que describe el código penal; antijuricidad en cuanto que habiendo tipicidad no esté el sujeto amparado o protegido por una -- causa de licitud de las que recoge el artículo 15, en sus respectivas fracciones. Habrá imputabilidad al no concurrir la "excepción regla" de no capacidad de obrar en Derecho Penal, contenida en la fracción II del citado artículo 15, cuando no exista una causa de inimputabilidad. -- Habrá culpabilidad cuando, atento a lo preceptuado por -- los artículos 8º y 9º fracción II del código penal, y por último, concurrirá la punibilidad, si no se presenta una de las excusas absolutorias a que alude la propia ley". 62

Por su parte, Jiménez de Asúa señala: "delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". 63 Concepción heptatómica.

De las definiciones citadas, se adoptará la de Jiménez de Asúa, porque los tratadistas contemporáneos como Porte Petit y Carrancá y Trujillo coinciden con este estudio analítico, y además, por ser el método que con mayor claridad nos permite entender al delito.

De la anterior definición se desprende que los elementos del delito, en su aspecto positivo y negativo, son los siguientes:

-
- 62 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 249.
63 Jiménez de Asúa, Luis. "La Ley y el Delito". Editorial Hermes-Sudamericana. 1a. edición en México. México, 1986. p. 207.

ASPECTO POSITIVO.

- Conducta o Hecho.
- Tipicidad.
- Antijuricidad.
- Imputabilidad.
- Culpabilidad.
- Condiciones Objetivas de Penalidad.
- Punibilidad.

ASPECTO NEGATIVO.

- Ausencia de Conducta o Hecho.
- Atipicidad.
- Causas de licitud o de justificación.
- Inimputabilidad.
- Inculpabilidad.
- Ausencia de Condiciones Objetivas de Penalidad.
- Excusas Absolutorias.

A continuación se presentará una connotación muy somera - de cada uno de estos elementos, tanto en su aspecto positivo como en su aspecto negativo, para poder ubicarnos en su estudio:

Conducta o Hecho.

Se obtiene este elemento del artículo 7º del Código Penal y del núcleo de cada delito en particular (el núcleo es - el verbo que se presenta en el delito).

En relación a la distinción de estos dos vocablos, diremos que la conducta nos sirve para aquellos delitos meramente formales, cuyo resultado es típico; en tanto que el hecho nos sirve para aquellos delitos cuyo resultado es - típico, pero también material y que trae consigo, al decir material, aquellos delitos que producen un cambio en el mundo de los fenómenos.

Tipicidad.

Se presenta en tanto exista adecuación a algunos tipos de delitos que describe la Ley. Dicha adecuación es de la - conducta al tipo.

Antijuricidad.

Existe la antijuricidad habiendo tipicidad y que no este el sujeto amparado por una causa de licitud o justificación de las que recoge el artículo 15 del Código Penal.

Imputabilidad.

Se habla de imputabilidad al no concurrir la excepción re gla de incapacidad de obrar en Derecho Penal, fracción II del artículo 15 del Código Penal.

Culpabilidad.

Se hace referencia a este elemento atendiendo al dolo, a la culpa y a la preterintencionalidad.

Condiciones Objetivas de Penañidad.

Estas tienen lugar cuando la Ley las requiera.

Punibilidad.

Se refiere a la sanción.

Ausencia de Conducta o Hecho.

Se destaca que falta la voluntad, artículo 7º del Código Penal a contrario sensu.

Atipicidad.

Se presenta cuando no existe la adecuación a alguno de los tipos que describe la Ley.

Causas de Licitud o Justificación.

Una conducta o hecho son lícitos cuando siendo la conducta típica no es antijurídica. Causas de licitud: Legítima Defensa, art. 15 fracción III; Estado de necesidad en un caso (cuando el bien sacrificado sea de menor importancia que el salvado), art. 15 fracción IV; Cumplimiento de un Deber, art. 15 fracción V; Ejercicio de un Derecho, art. 15 fracción V, e; Impedimento Legítimo, art. 15 fracción VIII del Código Penal.

Inimputabilidad.

Que significa incapacidad de culpabilidad, se hace referencia al trastorno mental transitorio e involuntario.

Inculpabilidad.

Se habla de inculpabilidad cuando la conducta no esta prevista de dolo, culpa o preterintencionalidad. Se hace referencia al error; a la obediencia jerárquica, art. 15 -- fracción VII; al estado de necesidad, en un caso (cuando el bien sacrificado es de igual entidad que el bien salvado), art. 15 fracción IV; al encubrimiento entre parientes, art. 15 fracción IX, y; al aborto por causas sentimentales, art. 333 del Código Penal.

Ausencia de Condiciones Objetivas de Penalidad.

A contrario sensu de aquellos casos en que la Ley las requiera.

Excusas Absolutorias.

Encontramos los supuestos de que convergen todos los elementos del delito, pero no están provistos de sanción.

Para el estudio de estos elementos, es importante observar la naturaleza que les da Jiménez de Asúa al decir que "el acto, independientemente de la tipicidad, es más bien el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad; y las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes. Por tanto, la esencia técnica-jurídica de la infracción penal radica en --- tres requisitos: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito". 64

Aceptando lo anterior, se pueden hacer los siguientes comentarios: la imputabilidad puede ser un presupuesto de la culpabilidad o un presupuesto del delito, pero no un elemento esencial, toda vez que la imputabilidad es una rebeldía del hombre contra el derecho legislado, una rebeldía de carácter anímico, que conlleva hacia la culpabilidad.

La punibilidad, merecimiento de una pena, no adquiere el rango de elemento esencial, porque la pena se merece en virtud de la naturaleza del comportamiento; aquí es conveniente señalar que no es lo mismo punibilidad y pena, la primera es ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, la segunda es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para garantizar el orden jurídico, es decir, la punibilidad es la consecuencia más o menos ordinaria del delito.

Las condiciones objetivas tampoco constituyen elementos esenciales del delito, ya que sólo por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de la pena.

64 Ibidem. p. 207.

De estas consideraciones los elementos del delito se estructuran de la siguiente manera:

Soporte natural del delito: - Conducta o Hecho.

Elementos esenciales: - Tipicidad.
- Antijuricidad.
- Culpabilidad.

Presupuesto de la Culpabilidad: - Imputabilidad.

Elementos secundarios: - Condiciones objetivas de penalidad.
- Punibilidad.

4.5 LA CONDUCTA O HECHO Y SU AUSENCIA.

Para empezar a analizar este elemento del delito es menester que nos ubiquemos en su definición, ya que hay quienes lo han llamado acción, o acto, o simplemente conducta o hecho.

Así tenemos que se le ha llamado acción, este concepto se considera inapropiado porque resulta equívoco, ya que su origen es físico y la acción es un cuerpo en movimiento.

Luis Jiménez de Asúa lo ha llamado acto, diciendo que es - "la manifestación de voluntad que mediante acción u omisión, causa un cambio en el mundo exterior" ⁶⁵, lo que adolece este término, es que se refiere de una manera muy amplia a la conducta y según algunos tratadistas por sí solo no abarca la omisión, considerando que la acción implica movimiento y la omisión inactividad, entendiendo al acto como acción. Además que en el campo del hacer el acto se agota en un sólo instante y dejaría fuera a los delitos plurisubsistentes.

El hecho, otra forma que se ha utilizado para denominar-

65 Ibidem. p. 210.

lo es todo acontecer, el cual puede tener diversos orígenes: puede proceder de la naturaleza o bien puede derivar del obrar del hombre, por su extensión tan amplia, se considera que esta denominación no es la correcta.

Para Castellanos Tena, la conducta "es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito." ⁶⁶ La crítica que se haría a la denominación, es que se refiere únicamente a la acción y a la omisión, dejando fuera al hecho que algunos autores lo integran -- con una conducta, un resultado material y una relación de causalidad.

Porte Petit lo ha llamado conducta o hecho, por la distinción que hace entre estos vocablos, y dice que nos referimos a "una conducta en el caso de un delito de mera conducta, o de un hecho, si estamos frente a un delito material o de resultado, los términos adecuados son conducta o hecho, según la hipótesis que se presente". ⁶⁷

Como apoyo a la postura anterior, Carrancá y Trujillo estima que "lo primero para que el delito exista es que se produzca una conducta humana, la conducta es así, el elemento básico del delito y consiste en un hecho material, exterior, positivo o negativo, producido por el hombre" ⁶⁸

La conducta es el hacer voluntario o el no hacer voluntario o involuntario que involucra tanto la acción como la omisión, y la comisión por omisión, siendo éstas las llamadas formas de la conducta.

66 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 149.

67 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 293.

68 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 261.

4.5.1 LA ACCION.

La acción es todo movimiento voluntario del organismo humano, capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación.

Celestino Porte Petit escribe: "generalmente se señalan - como elementos de la acción: una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad entre ambos."

Pero más adelante aclara que los elementos de la acción son: a) la voluntad o el querer; b) la actividad, y; c) - deber jurídico de abstenerse". 69

La voluntad o el querer es el elemento subjetivo de la acción, es el factor psíquico de todas las formas de la conducta y se traduce en querer la acción. La actividad, que se traduce en el movimiento corporal, es por tanto el elemento externo, es así como se da la forma positiva de la voluntad. El deber jurídico de abstenerse, es un deber de no obrar, al hacerlo se incurre en una conducta delictuosa.

4.5.1.1 RELACION DE CAUSALIDAD EN LA ACCION.

En primer término se procederá a dar su definición, para después hacer un breve análisis de las teorías que existen al respecto:

Casteliano Tena la define diciendo que, "entre la conducta y el resultado ha de existir una relación causal, es decir, el resultado debe tener como causa un hacer del agente, una conducta positiva". 70

69 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 302.
70 Casteliano Tena, Fernando. Op.Cit. p. 156.

Teoría de la equivalencia de las condiciones.

Su autor es Von Buri, y también se le conoce como *conditio sine qua non*, en ella se expresa que todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por lo tanto, todas son causa.

Por su ilimitado alcance ha sido criticada, pero los autores que la apoyan han reducido el campo de su aplicación a través de correctivos, y "buscan en la culpabilidad el correctivo, pues para ser un sujeto responsable, no basta la comprobación del nexo de causalidad, sino que precisa verificar si actuó con dolo o culpa". 71

Teoría de la causa próxima.

"La establece Ortmann, según ella es causa del resultado la última de las condiciones positivas de un hecho". 72

Teoría de la condición más eficaz.

Escrita por Birkmeyer, para esta teoría sólo es causa del resultado aquella condición que en la pugna de las diversas fuerzas antagónicas tenga eficacia preponderante.

Teoría de la causalidad adecuada.

Su autor es Giandomenico Romagnosi y establece que "cuando cierto efecto, de acuerdo con el modo común de juzgar, no guarda proporción con determinada causa, sino que se deriva del concurso de circunstancias extrañas que ordinariamente no se podían prever, en ese caso lo fortuito se mezcla con lo deliberado". 73

71 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 157.

72 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 281.

73 Ibidem. p. 282.

Esta teoría considera como verdadera causa del resultado la condición normalmente adecuada para producirlo.

4.5.2 LA OMISION.

La omisión es la conducta humana, manifiesta por medio de un no hacer activo corporal, "radica en un abstenerse de obrar, simplemente en una abstención, en dejar de hacer - lo que se debe ejecutar". 74

En los delitos de acción se hace lo prohibido, en los de omisión se deja de hacer lo mandado expresamente. En los de acción se infringe una ley prohibitiva y en los de omisión una dispositiva. Esta conducta se distingue por la omisión simple y la comisión por omisión.

4.5.2.1 OMISION SIMPLE.

"La omisión simple consiste en el no hacer, voluntario o involuntario, violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico". 75 A ésta también se le conoce con el nombre de omisión propia.

Porte Petit señala que los elementos de la omisión son: - "a) Voluntad o no voluntad; b) Inactividad o no hacer; c) Deber jurídico de obrar, y; d) Resultado típico". 76

La voluntad o no voluntad, en este último caso, se habla de culpa, consiste en querer no realizar la acción esperada y exigida, en otros términos, en querer o no querer la inactividad. La inactividad o el no hacer, radica fundamentalmente en la abstención voluntaria o involuntaria, - es decir, no se hace lo que debe hacerse. El deber jurídi

74 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 152.

75 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 305.

76 Ibidem. p. 307.

co de obrar, consiste en la acción esperada y exigida, implica haber omitido la realización de dicha acción, que - jurídicamente hablando debe ser exigible. El resultado en esta conducta, es únicamente típico, no se produce ningún cambio en el mundo material.

4.5.2.2 COMISION POR OMISION.

La comisión por omisión se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer voluntario, acarrea la violación de una norma prohibitiva (penal o de otra rama del derecho), o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico como material. A ésta también se le conoce como omisión impropia.

Porte Petit señala que los elementos del delito de comisión por omisión son: "a) Una voluntad o no voluntad; b) Inactividad; c) Deber de obrar (una acción esperada y exigida) y deber de abstenerse, y; d) Resultado típico y material". 77

Los elementos de la omisión simple como los de la comisión por omisión son los mismos, con excepción del deber de abstenerse y el resultado. A diferencia del delito de omisión simple, en el delito de comisión por omisión, existe un doble deber: deber de obrar y deber de abstenerse; en este delito hay violación de una norma preceptiva y de una prohibitiva, porque al mismo tiempo no se hace lo que debe hacerse, y se hace lo que esta prohibido por la Ley.

Además, en la omisión simple el resultado es típico y en la comisión por omisión el resultado es típico, pero también material, porque se produce un cambio en el mundo exterior.

77 Ibidem. p. 312.

En relación a la voluntad o no voluntad -que constituyen elementos de la acción y de la omisión, en sus dos formas-, conviene advertir que tanto las acciones como las omisiones propias o impropias pueden ser dolosas o culposas; "así se deduce de que se presuman dolosas las acciones, aunque el acusado pruebe que no se propuso causar el daño que resultó, si previó o pudo prever esa consecuencia por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de las gentes; y por ser "juris tantum" esta presunción, si se probase que el acusado no previó ni pudo prever la consecuencia, por no ser efecto ordinario del hecho u omisión, ni estar al alcance del común de las gentes, quedará destruida la presunción de dolo y entrará posiblemente la función de la culpa". 78

4.5.2.3 RELACION DE CAUSALIDAD EN LA OMISION.

Se suprime la relación causal en los delitos de simple omisión porque en ellos no se presenta resultado material alguno; únicamente en los delitos de comisión por omisión existe nexo de causa a efecto, porque producen un cambio en el mundo exterior, además del resultado típico.

Las teorías que tratan de explicar la relación causal en los delitos de comisión por omisión, son:

Teoría del aliud actum, agere o facere o contemporánea.

"En esta teoría se sostiene que la causa debe encontrarse en la acción que lleva a cabo el omitente, en vez de realizar la acción esperada y exigida, o como expresa Maggio re, la causalidad del resultado consistirá precisamente en la acción positiva paralela a la omisión.

Teoría de la acción precedente.

Esta teoría consiste en que, al realizar el sujeto una -- conducta (acción) se coloca en la obligación de realizar una acción esperada y exigida, para evitar el resultado.

Teoría de la omisión misma.

Esta teoría sostiene que la relación causal debe hallarse en la omisión misma, lo que significa que el sujeto está obligado a realizar una conducta (acción), o sea que la -- acción esperada es además exigida, y si de llevarse a ca-- bo tal acción, el resultado no se produce, indudablemente existe un nexo causal entre la omisión y el resultado --- acaecido". 79

4.5.3 HECHO.

Una vez que se ha analizado la conducta, en sus dos for-- mas, acción y omisión, sin olvidar que la conducta por sí misma puede constituir un elemento del delito cuando el -- tipo describa una mera conducta, se enunciará al hecho, -- que se presenta cuando el tipo comprende en su descrip--- ción un resultado material.

Porte Petit enumera como elementos del hecho, los siguien-- tes: "a) una conducta; b) un resultado material, y; c) la relación causal entre la conducta y la mutación en el mun-- do exterior". 80

Por lo que se refiere al resultado material, se debe en-- tender un cambio en el mundo exterior; éste cambio puede ser de naturaleza física, anatómica, fisiológica, psíqui-- ca o económica y sus resultados están descritos por el --

79 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p.p. 354 a 356.

80 Ibidem. p. 326.

tipo. la relación causal es el enlace que hay entre la -- conducta y el resultado.

4.5.4 AUSENCIA DE CONDUCTA.

La ausencia de conducta se presenta cuando no existe el -- ánimo de delinquir en el agente y aunque la conducta ex-- terna del individuo aparenta ser delito, éste no se pre-- senta, toda vez que no existe ese deseo de cometer el ilí cito. Las hipótesis de ausencia de conducta son:

4.5.4.1 VIS ABSOLUTA.

La vis absoluta tiene su fundamento legal en la fracción I del artículo 15 del código penal; y se entiende como el constreñimiento de orden físico de procedencia humana e -- irresistible, que proyecta al constreñido a un cambio en el mundo externo que no le puede ser atribuido.

En relación a la naturaleza jurídica de la vis absoluta, se tiene que es un aspecto negativo de la conducta, toda vez que ésta se refiere a una actividad o inactividad voluntaria. De tal manera, que la fuerza física hace que el individuo realice un hacer o un no hacer, que no quería e jecutar. En consecuencia, si hay fuerza irresistible, la actividad o inactividad forzadas, no pueden constituir -- una conducta, por faltar uno de sus elementos: la volun-- tad.

El código penal de 1931, en la fracción I del artículo 15 establece que "es circunstancia excluyente de responsabi-- lidad, obrar el acusado impulsado por una fuerza física - exterior irresistible". 81

81 Leyes y Códigos de México. "Código Penal para el Dis-- trito Federal". Colección Porrúa, S.A. 42a. edición. México, 1987. p. 11.

4.5.4.2 VIS MAIOR.

La vis maior, también es el constreñimiento de orden físico ejercido en contra de alguien, de procedencia natural o metahumana, e irresistible que lo conduce a alguna mutación en el mundo externo que no se le puede atribuir.

El punto de conexión de estas dos hipótesis, es precisamente el constreñimiento en ambos casos. Por lo que hace a las diferencias, en la vis maior la fuerza física e irresistible, proviene de la naturaleza o de los animales y en la vis absoluta, la fuerza física proviene del hombre.

4.5.4.3 MOVIMIENTOS REFLEJOS.

Son aquellos movimientos corporales realizados por el sujeto, esto es, los nervios motores están bajo el influjo anímico y son desatados inmediatamente por un estímulo fisiológico corporal sin intervención de la conciencia, pasa de un centro sensorio a un centro motor produciendo el movimiento.

4.5.4.4 ESTADOS DE INCONCIENCIA.

Dentro de éstos estados de inconciencia están comprendidos: a) el sueño; b) el hipnotismo, y; c) el sonambulismo. El individuo igualmente realiza ese hacer o no hacer en ausencia total del ánimo de delinquir, esto es, de voluntad, en virtud de que su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias.

a) Sueño.- Se ha considerado al sueño como un estado fisiológico normal de descanso, dentro del cual la conciencia se desvincula del mundo externo. Este estado se considera como una hipótesis de ausencia de conducta, pero el

individuo es responsable cuando busca el sueño intencionalmente o se aprovecha del mismo, para realizar una conducta o hecho tipificados por la ley penal, ya que en este supuesto se encuentra la actio liberae in causa, y por lo tanto el sujeto debe responder de la conducta o hechos cometidos.

b) Sonambulismo.- Es una derivación del sueño, pero con manifestación de anormalidad, en virtud de que un sujeto encontrándose dormido deambula, con la circunstancia de que no se encuentra comunicado con el mundo externo, y por consiguiente es una ausencia de conducta, por faltar la voluntad en el agente.

c) Hipnotismo.- Se ha considerado como un estado artificial desde el punto de vista mental en que el operador de la hipnosis conduce y maneja, controlando su voluntad al hipnotizado, a grado tal que se estima que hay dependencia o subordinación con respecto al operador de la hipnosis.

En el hipnotismo para saber si hay un responsable a título de delito culposo, se encuentran tres escuelas. A continuación se describen brevemente cada una de ellas:

Escuela París.- Sostiene la inexistencia de los actos automáticos, es decir, que el individuo conserva la capacidad de resistencia a las órdenes dadas por el hipnotizador.

Escuela Nancy.- Sostiene la posibilidad de ejecución de los actos ordenados; basta para esta escuela repetirse los actos por el hipnotizado, es decir, insistir en ellos para aumentar el grado de sugestión y así realizar el delito.

Escuela Ecléctica o Intermedia.- Afirma que el sujeto ordinariamente puede resistirse a ejecutar lo ordenado, aún

cuando en ocasiones se obra por automatismo, pero siendo factible que pueda realizar lo ordenado, fenómeno que se presenta en aquellos individuos de notoria debilidad mental.

Una vez que se ha analizado en forma breve la conducta o hecho, en sus dos formas (acción y omisión), y las posibles hipótesis de ausencia de conducta, se revisará el nexo que tiene éste primer elemento del delito, con la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, que a la letra dice: "Son delitos: Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla proteja". 82

De acuerdo a las formas de la conducta, la fracción a estudio es un delito de acción, toda vez que el verbo, núcleo del tipo, señala una actividad de manera positiva -- que se traduce en el movimiento corporal de usar; además; se encuentra el deber jurídico de abstenerse, de no obrar enmarcado en el párrafo que dice "sin consentimiento de su titular", ya que interpretando la citada fracción a contrario sensu, si se tuviera el consentimiento del titular de la marca registrada, sería una acción permitida -- por la Ley.

Por lo que respecta a su relación de causalidad, se acepta la teoría de la equivalencia de las condiciones, llamada también conditio sine qua non, de Von Buri, pero aplicando los correctivos que en su oportunidad se señalaron.

82 Legislación sobre Propiedad Industrial. Op.Cit. artículo 211, fracción IV. p. 67.

Por lo que hace a las hipótesis de ausencia de conducta, no se presenta la vis absoluta ni la vis maior, ya que el consentimiento a que se refiere la fracción a estudio tiene que ser por escrito de acuerdo con la ley y no se podría presentar una fuerza física o metahumana que impidiera obtenerlo.

En la fracción estudiada no se presenta tampoco la hipótesis de los movimientos reflejos, porque para usar una marca registrada la actividad tiene que ser continua y voluntaria y no por momentos, ya que si se presentaran estos movimientos serían por lapsos de tiempo en forma involuntaria.

En las hipótesis de los estados de inconciencia el sueño y el sonambulismo no se presentan, porque para usar una marca registrada se tiene que estar consciente de los productos o servicios que se van a proteger.

Atendiendo a la Escuela Ecléctica del hipnotismo, se podría presentar esta hipótesis siempre y cuando el hipnotizado tuviera notoria debilidad mental y el operador de la hipnosis le hubiera repetido varias veces la orden.

4.6 LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA.

"Se ha aceptado en nuestro derecho el dogma "nullum crimen sine lege" y correlativamente el de que no hay delito sin tipo legal al que corresponda la acción, "nullum crimen sine typo". 83

Uno de los elementos esenciales del delito es la Tipicidad, sin la cual el delito no se estructura; su fundamento legal lo encontramos en nuestra Constitución Federal - en el artículo 14, que establece en forma expresa que "en

83 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 407.

los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, -- por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata" 84, lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

4.6.1 LA TIPICIDAD Y EL TIPO.

No debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo según Jiménez de Asúa es "la abstracción concreta que ha -- trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la Ley como delito" 85, también se maneja como "la acción in justa descrita concretamente por la Ley en sus diversos elementos y cuya realización va ligada a la sanción penal". 86

"La tipicidad es la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la ley en cada especie de infracción" 87, o dicho de otra manera, "la tipicidad consiste en esa cualidad o característica de la conducta punible de ajustarse o adecuarse a la descripción formulada en los tipos de la ley penal". 88

Encontrando los puntos en común de las anteriores consideraciones, el tipo es el injusto descrito concretamente en la ley penal o una ley especial en sus diversos artículos a cuya realización va ligada una sanción penal; y la tipicidad es la adecuación de una conducta a una descripción penal, es decir, es el encuadramiento de una conducta concreta al tipo.

-
- 84 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Op.Cit. art. 14. p. 13
85 Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 235.
86 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 407.
87 Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 236
88 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 156.

4.6.2 EVOLUCION TEORICA DEL TIPO. 89

Beling (1906).- Creó la Teoría de la Coordinación, diciendo que la función del tipo es de mera descripción.

Max Ernest Mayer (1915).- Creó la Teoría Induciaria, afirmando en su "Tratado de Derecho Penal", que el tipo tiene como función la de ser un indicio de la antijuricidad; -- diciendo que en toda conducta típica existe una probabilidad de antijuricidad.

Mezger (1926).- Creó su Teoría de la Identidad, expresando que el tipo es la "Ratio Essendi" de la antijuricidad, al grado de considerar que automáticamente al existir una conducta típica podemos afirmar que es una conducta antijurídica.

Beling (1930).- Estima a través de su Teoría del Delito -- que este no desempeña de manera exclusiva una función meramente descriptiva, porque además de ello debe abarcar -- otros ingredientes como la antijuricidad y la culpabilidad.

Blasco Fernández de Moreda (1942).- Sin dar una denominación teórica a su pensamiento, de manera contraria a Mezger, concluye que en la creación del tipo, la antijuricidad es la ratio essendi; y el tipo llega a existir al ser captada la antijuricidad por el propio Estado que se encarga de elaborar los tipos penales.

José Arturo R. Muñoz (1950).- Autor que tradujo al español a Mezger. Elaboró su Teoría de la Generación y del Conocimiento, dice que el tipo tiene como finalidad la de producirse en forma de concreción que se puede advertir ya

en la vida real con la antijuricidad, que es el conocimiento.

Olga Islas y Elpidio Ramírez (1960).- Autores mexicanos. Crean su Teoría de la Lógica Matemática, y dicen que se le asigna al tipo una función primordial, pero de tal importancia, que al hablar de tipo estamos conteniendo dentro de él a la conducta, a la antijuricidad, a la violación del deber, al objeto jurídico, a la víctima del delito, etc.

4.6.3 ELEMENTOS DEL TIPO.

Para hablar de los elementos del tipo, se tiene que hacer mención a las referencias exigidas en el tipo; esas referencias, regularmente aún cuando rodean al tipo, no forman parte de él, por ello Jiménez de Asúa, expresa que -- "podemos decir que, en principio y en la mayoría de los casos, las modalidades de la acción, es decir, las referencias temporales y espaciales, la ocasión y los medios empleados, no interesan para el proceso de subsumir el hecho en un tipo legal".⁹⁰ Pero como se ha indicado, el tipo puede requerir dichas referencias, en consecuencia, cada una de ellas son:

a) Referencias Temporales.- En efecto, en algunas ocasiones, el tipo reclama alguna referencia en orden al tiempo y de no concurrir esa referencia, no podrá darse la tipicidad; por ejemplo, en el infanticidio, la referencia temporal es la que determina que la muerte sea dentro de las 72 horas del nacimiento de una persona.

b) Referencias Espaciales.- Son las referencias locales de comisión del delito, que dan lugar a la conformación del tipo, es decir, son las referencias de lugar de la --

⁹⁰ Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 254.

ejecución. Por ejemplo, en el adulterio, la referencia es pacial es el domicilio conyugal.

c) Medios, como referencia del tipo.- También en algunas ocasiones, la Ley en función del tipo en particular requiere de ciertos medios para poder construir ese tipo. - Por ejemplo, en el delito de despojo, los medios son las amenazas, el engaño, la violencia, la fortuidad de lo que se hace a escondidas.

d) Referencias vinculadas a los elementos normativos.- Estas referencias son de valoración jurídica o de valoración cultural, y para su clasificación tiene que irse a la Costumbre Secundum Lege (costumbre interpretativa), -- por ejemplo, "los que exigen una valoración jurídica (como la ajenidad de la cosa en el hurto y en el robo), o -- una valoración cultural (como la honestidad exigida a la mujer en ciertas formas de los delitos sexuales). Los elementos propiamente normativos, se expresan con los calificativos de ilegítimo, indebidamente, sin estar autorizado por la ley, sin el consentimiento o la licencia de su dueño, sin estar autorizado por la Ley, etc." 91

e) Referencias vinculadas al elemento subjetivo del injusto.- "En numerosos casos el tipo no presenta una mera descripción objetiva, sino que se añaden a ella otros elementos que se refieren a estados anímicos del autor en orden a lo injusto. Son propiamente elementos subjetivos del injusto a los que se alude en estos términos: por desprecio, por ofender, por hostilidad, por interés público, por espíritu de venganza o de lucro, etc." 92

Ubicando a la fracción a estudio, el tipo, que es el injusto descrito por el legislador, se encuentra en la frac

91 Ibidem. p. 257.

92 Ibidem. p.p. 255 y 256.

ción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Mar--
cas, que a la letra dice: "Son delitos: usar, sin consen-
timiento de su titular, una marca registrada para distin-
guir los mismos o similares productos o servicios que ---
aquélla proteja". 93

La Tipicidad se presentará en el momento que alguna perso
na realice la conducta descrita en el tipo, para que de -
esa forma se adecue; en el caso concreto de nuestra frac-
ción a estudio la tipicidad se presentara en el momento --
en que alguien use una marca registrada sin el consenti--
miento de su titular.

Por lo que hace a las referencias temporales y espaciales
no se presentan en la fracción a estudio, toda vez que el
tipo no hace alusión a ellas; lo mismo ocurre con las re-
ferencias a los medios de comisión del delito.

Las referencias que se presentan en la fracción IV del ar-
tículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, son las de
los elementos normativos, con el enfoque de sus dos valo-
raciones: la valoración jurídica se encuentra expresa en
el párrafo que dice "una marca registrada". El elemento -
normativo, propiamente dicho, se encuentra en la expre---
sión "...sin consentimiento...".

Ahora bien, refiriéndose al elemento subjetivo del injus-
to, no se encuentra descrito en la fracción a estudio.

4.6.4 SUJETO ACTIVO, SUJETO PASIVO, EL OFENDIDO Y OBEJ- TOS DEL DELITO.

El sujeto activo (ofensor o agente) del delito es quien -
lo comete o participa en su ejecución.

El sujeto pasivo del delito es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma; "se entiende la persona que sufre directamente la acción, sobre la que recaen los actos materiales mediante los cuales se realiza el delito". 94

El ofendido o sujeto pasivo del daño, es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal; "es el que sufre el perjuicio pecuniario o el daño moral originados por el delito". 95

Los tratadistas de la materia, han separado los objetos del delito en dos: a) El Objeto Material, y; b) El Objeto Jurídico. El objeto material lo constituye la persona o cosa sobre la que se concreta la acción delictuosa, son cualquiera de los sujetos pasivos o bien las cosas, animadas o inanimadas. El objeto jurídico es el bien protegido por la Ley y que el hecho o la omisión criminal lesionan.

En la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, el sujeto activo se encuentra de manera impersonal, ya que al decir usar, no se refiere a un produgtor o vendedor de manera específica.

En este caso, el sujeto pasivo y el ofendido coinciden, porque es la persona que sufre directamente la acción y al mismo tiempo sufre el perjuicio pecuniario; aunque se encuentra de manera impersonal, se refiere al titular de la marca registrada.

El objeto material está determinado en el sujeto pasivo, ya que el titular de la marca es sobre quien se concretiza la acción delictuosa; además de la marca, ya que en su utilización, también se concretiza dicha acción. El obje-

94 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 255.

95 Ibidem. p. 256.

to jurídico esta determinado por el bien jurídico protegido, el cual lo compone la propiedad que se tiene sobre la marca que se registro.

4.6.5 CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS EN ORDEN AL TIPO.

Fernando Castellanos Tena, da una clasificación de los delitos en orden al tipo, señalando que son los más comunes que tienen los tratadistas de la materia en sus respectivas obras, dicha clasificación es:

- I.- Por su composición:
 - a) Normales.
 - b) Anormales.
- II.- Por su ordenación metodológica:
 - a) Fundamentales o básicos.
 - b) Especiales.
 - c) Complementados.
- III.- En función de su autonomía o independencia:
 - a) Autónomos o independientes.
 - b) Subordinados.
- IV.- Por su formulación:
 - a) Casuísticos.
 - b) Amplios.
- V.- Por el daño que causan:
 - a) De daño (o de lesión).
 - b) De peligro". 96

4.6.5.1 POR SU COMPOSICION:

- a) Normales.
- b) Anormales.

a) Tipos normales.- Son los que hacen descripciones objetivas, por ejemplo: el homicidio.

b) Tipos anormales.- Son aquellos que contienen elementos objetivos, pero también normativos o subjetivos, por ejemplo: el estupro.

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, por su composición, es un tipo anormal, ya que contiene en su redacción elementos normativos dentro de la valoración jurídica, en el párrafo que dice: "...una marca registrada...".

4.6.5.2 POR SU ORDENACION METODOLOGICA.

- a) Fundamentales o básicos.
- b) Especiales.
- c) Complementados.

a) Tipos fundamentales o básicos.- "Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos" ⁹⁷; estos tipos son autónomos e independientes, es decir, no dependen de ningún otro.

b) Tipos especiales.- Estos tipos son aquellos que se forman del tipo básico o fundamental, pero al agregarle un elemento específico se vuelve independiente.

c) Tipos complementados.- Estos tipos siguen dependiendo del básico o fundamental, pero se forman agregándole un complemento o una circunstancia.

Los tipos especiales y los complementados se dividen en - cualificados o privilegiados, lo que da lugar a aumentar o disminuir la pena, en razón del tipo básico o fundamental.

Por su ordenación metodológica, la fracción a estudio es un tipo fundamental o básico, toda vez que para que tenga vida no depende de ningún otro.

97 Ibidem. p. 173.

4.6.5.3 EN FUNCION DE SU AUTONOMIA E INDEPENDENCIA.

- a) Autónomos o independientes.
- b) Subordinados.

a) Tipo autónomo o independiente.- "Son los que tienen vida propia, sin depender de otro tipo.

b) Tipo subordinado.- Dependen de otro tipo. Por su carácter circunstanciado respecto al tipo básico, siempre autónomo, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo -- complementan, sino se subordinan, por ejemplo: robo en rifa". 98

Atendiendo a la clasificación anterior, la fracción estudiada es un tipo autónomo e independiente, ya que por sí mismo tiene vida propia, sin depender de ningún otro, incluso no depende de otro de los señalados en las diferentes fracciones del mismo artículo.

4.6.5.4 POR SU FORMULACION.

- a) casuísticos.
- b) Amplios.

a) Tipos de formulación casuística.- "Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados. En los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellas. En los acumulativamente formados se requiere el concurso de todas las hipótesis.

b) Tipos de formulación amplia.- A diferencia de los tipos de formulación casuística, en los de formulación am--

plia se describe una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución". 99

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, de acuerdo a su formulación, es un tipo de formulación amplia, porque en él se describe sólo una hipótesis, que se ejecuta cuando una persona usa una marca registrada sin la autorización de su titular.

4.6.5.5 POR EL DAÑO QUE CAUSAN:

- a) De daño (o de lesión).
- b) De peligro.

a) Tipos de daño.- "Protegen contra la disminución o destrucción del bien.

b) Tipos de peligro.- Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados". 100

Por el daño que causan, la fracción a estudio es un tipo de daño, toda vez que protege la disminución del bien, -- que en este caso es la propiedad que se tiene sobre la -- marca registrada.

4.6.6 LA ATIPICIDAD.

Para estudiar este aspecto negativo de la tipicidad, es menester entender que la atipicidad no se debe confundir con la ausencia de tipo, ya que la atipicidad consiste en la no adecuación de la conducta al tipo; y la ausencia de tipo tiene lugar cuando la conducta o hecho no se encuentran descritos en la Ley, ello da lugar a la imposibilidad de perseguir el delito, aún y cuando esa conducta sea antijurídica.

Jiménez de Asúa señala como ejemplos específicos de atipicidad los siguientes:

99 Ibidem. p. 170.

100 Ibidem. p. 172.

- "a) Ausencia de adecuación típica por falta de sujeto activo.
- b) Ausencia de adecuación típica por falta de sujeto pasivo o de objeto.
- c) Ausencia de adecuación típica por falta de las referencias temporales o espaciales.
- d) Ausencia de adecuación típica por falta del medio previsto.
- e) Ausencia de adecuación típica por carencia de los elementos subjetivos del injusto.
- f) Ausencia de adecuación típica por carencia de elementos normativos". 101

En este momento cabe aclarar que la ausencia de estos elementos, dan como consecuencia la atipicidad, siempre y -- cuando el tipo los requiera, ya que hay que recordar que algunos tipos no contienen dichos elementos.

Considerando las hipótesis anteriores, en la fracción a - estudio no se da la adecuación típica por falta de sujeto activo, toda vez que el tipo no le da alguna calidad a dicho sujeto, pudiendo ejecutar la acción cualquier persona.

La ausencia de adecuación típica por falta de sujeto pasivo o de objeto, se daría en el supuesto de que no existiera un titular de la marca registrada (sujeto pasivo); o - en el supuesto de que dicha marca no estuviera registrada (objeto jurídico).

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, carece de referencias temporales o espaciales y como consecuencia no se podría dar la ausencia de adecuación típica por falta de referencias temporales o espaciales.

Tampoco el tipo estudiado contiene medios de comisión, y por exclusión no se daría la ausencia de adecuación típica por falta del elemento previsto.

Lo mismo ocurre con el elemento subjetivo del injusto, -- que no lo contiene el tipo, no dánose la ausencia de adecuación típica por carencia de elementos subjetivos del injusto.

La ausencia de adecuación típica por carencia de elementos normativos, si se podría presentar, ya que el tipo si contiene estos elementos en el párrafo que dice: "...una marca registrada..."; y propiamente dicho, el elemento -- normativo que se encuentra en la expresión "...sin consentimiento...". Es decir, esta hipótesis de atipicidad se daría cuando la marca no estuviera registrada, o cuando el titular hubiese dado su consentimiento.

Porte Petit establece tres consecuencias que se dan cuando existe una atipicidad, y son:

- "a) No integración del tipo.
- b) Traslación de un tipo a otro.
- c) Existencia de un delito imposible". 102

La no integración del tipo se da cuando falta uno de los elementos de éste; la traslación de un tipo a otro se da, por ejemplo, en un homicidio, si existe una relación de parentesco se presentaría el parricidio o el infanticidio según el caso específico. La existencia de un delito imposible se da cuando falta el bien jurídico protegido.

4.7 LA ANTIJURICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

El hombre se encuentra regido por varios tipos de leyes, dando un enfoque general, se clasifican en leyes físicas y leyes culturales; las primeras expresan las características de las cosas, de los objetos; las culturales determinan las reglas de conducta denominadas "normas", que -- son obligatorias por exigencia de la vida en sociedad, es decir, para vivir libremente dentro de una comunidad.

Desde el punto de vista de la evolución histórica, quizá el ordenamiento jurídico, que es un orden de paz, haya nacido de los ataques injustos a los intereses. En consecuencia la antijuricidad es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el Estado.

Lo importante de estas consideraciones es encontrar una -- valoración para esas normas culturales. Cuando la norma de cultura ha sido recogida por el ordenamiento jurídico se hace posible la antijuricidad, o sea la violación u -- oposición o negación de la norma. "Por eso Binding decía: La norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible, o dicho de otra manera más exacta, la norma valoriza, la Ley describe". 103

Provisionalmente puede decirse que la antijuricidad es lo contrario a Derecho; esa definición nominal es insuficiente y se complementa con negaciones, es decir, por el ex-- presado enunciado de casos de exclusión, a los que se llama causas de justificación por leyes y escritores. Según esto, será antijurídico todo hecho definido en la ley y -- no protegido por las causas justificantes, que se establecen de un modo expreso.

103 Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 269.

Concretizando este orden de ideas, "para llegar a la afirmación de que una conducta es antijurídica, se requiere - necesariamente un juicio de valor, una estimación entre - esa conducta en su fase material y la escala de valores - del Estado. Una conducta es antijurídica, cuando siendo - típica no está protegida por una causa de justificación".

104

La antijuricidad dentro de los criterios que doctrinalmente se han establecido, se ha clasificado en:

- a) Antijuricidad formal.
- b) Antijuricidad material.
- c) Antijuricidad objetiva.
- d) Antijuricidad subjetiva.
- e) Antijuricidad especial tipificada". 105

La antijuricidad formal se presenta cuando la conducta o hecho viola una norma lisa y llanamente, haciéndose palpable el aforismo latino "Nullum Crimen Sine Lege", de esta manera se tiene que dar un concepto negativo de la antijuricidad, para decir que una conducta es antijurídica cuando no es lícita.

La antijuricidad material pretende encontrarse en el campo o zona jurídica, es decir, atiende al bien jurídicamente tutelado, sea que se ponga en peligro, sea que se viole ese bien.

Generalmente se ha aceptado que debe existir coincidencia entre la antijuricidad formal y la antijuricidad material. En tanto la antijuricidad formal se constituye por una -- conducta opuesta a la norma, la antijuricidad material se integra por la lesión o peligro al bien jurídicamente tutelado.

104 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 176.

105 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 481.

La antijuricidad objetiva consiste simplemente en la violación de una norma que trae consigo una valoración de la fase externa de la conducta.

La antijuricidad subjetiva requiere de ese elemento interno o psíquico llamado culpabilidad, hablar de ésta impone no sólo la valoración de la parte externa de la conducta, puesto que se tiene que hablar de culpabilidad y algunos autores señalan que la antijuricidad es presupuesto de -- culpabilidad, y se tiene entonces que toda conducta delictuosa será necesariamente antijurídica, pero no toda conducta antijurídica será necesariamente culpable.

"Respecto a la antijuricidad especial tipificada debemos anotar que algunos autores consideran que para saber en determinados casos cuándo una conducta o hecho son antijurídicos, es necesario incrustar en el tipo la mención de la antijuricidad especial. Jiménez Huerta, por su parte - dice, que algunos tipos proclaman especialmente que la calidad delictiva de la conducta que nutre su contenido queda condicionada a que la expresada conducta sea efectuada injustamente, indebidamente, sin derecho o causa justificada, no tiene otra significación que la de una viciosa - redundancia". 106

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, sera una conducta típica antijurídica, en el supuesto de que alguien use una marca registrada sin consentimiento de su titular y no este amparado por una causa - de justificación o licitud.

4.7.1 FUNDAMENTACION DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Las causas de licitud o justificación, dan lugar a que la conducta o hecho sean conformes a derecho; esa conducta o

hecho es lícita porque está permitida o facultada a pesar de que sean típicas, son autorizados por la Ley en razón de una ausencia de interés o de interés preponderante.

"Considera Mezger, que desaparece por determinado motivo el interés que en otro caso sería lesionado por el injusto (principio de ausencia de interés), o surge frente a dicho interés otro de más valor, que transforma en conducta conforme a Derecho lo que en otro caso hubiera constituido un injusto (principio de interés preponderante)." 107

La ausencia de interés opera cuando el titular de un derecho, por la forma en que se produce el hecho, que en otras circunstancias hubiera podido afectarlo, manifiestamente carece de interés en que se investigue el obrar de alguien.

La preponderancia de interés, da cabida a la observancia de dos intereses en donde surge uno de mayor valor que otro, con respecto a los cuales el Estado opta por salvar el más valioso, aunque se tenga que sacrificar alguno de ellos.

Las causas de licitud o de justificación, son las siguientes:

- a) Legítima Defensa.
- b) Estado de Necesidad.
- c) Cumplimiento de un Deber.
- d) Ejercicio de un Derecho.
- e) Obediencia Jerárquica.
- f) Impedimento Legítimo.

4.7.2 LEGÍTIMA DEFENSA.

"Se puede definir esta causa de justificación como el con

traataque necesario y proporcional a una agresión injusta, actual o inminente que pone en peligro bienes propios o ajenos, aun cuando haya sido provocada insuficientemente." 108 El fundamento legal de esta figura lo encontramos en la fracción III del art. 15 del Código Penal.

4.7.3 CARACTERISTICAS DE LA AGRESION DE LA LEGITIMA DEFENSA.

El artículo 15, fracción III, párrafo primero del Código Penal para el Distrito Federal, expresa: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: Obrar en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulte un peligro inminente". 109

De este artículo, se desprenden las siguientes características:

1a.- Una agresión actual.- Contemporánea del acto de defensa; que esté aconteciendo.

2a.- Una agresión violenta.- Impetuosa, atacante. La violencia puede ser física o moral (fuerza en personas o cosas y amagos o amenazas).

3a.- Una agresión sin derecho.- Antijurídica, ilícita, -- contraria a las normas objetivas del derecho. Si la agresión es justa, la reacción no puede ser legitimada.

4a.- Una agresión de la cual resulte un peligro inminente: Peligro es la posibilidad de daño o mal. Inminente es lo próximo, inmediato. El peligro inminente debe ser consecuencia de la agresión.

108 Ibidem. p. 501.

109 Código Penal para el Distrito Federal. Op.Cit. art. 15 p. 11.

5a.- La agresión debe recaer en ciertos bienes jurídicos:

a) La propia persona.- Los ataques a la persona pueden -- ser en su vida, integridad corporal y en su libertad física o sexual.

b) El honor.- La ley confunde el concepto de honor con el de reputación.

c) Los bienes.- Todos los de naturaleza patrimonial, corpórea o incorpórea y los derechos subjetivos susceptibles de agresión.

d) Otra persona o sus bienes.- Defensa de terceros o de -- sus bienes. Los bienes pueden pertenecer a personas físicas o a personas morales". 110

4.7.4 TEORIAS QUE FUNDAMENTAN LA LEGITIMA DEFENSA. 111

a) Teoría de la Coacción Psicológica.- Que explica la figura en función del constreñimiento psicológico a que es sometido el injustamente atacado.

b) Teoría del Mal por el Mal.- Que justifica la figura -- por la recepción de un mal que es el ataque, que a su vez justifica la presencia de otro mal que es el rechazo.

c) Teoría de la Culpabilidad No punible.- Que justifica -- la instrucción de nuestro estudio, por razones de política criminal, porque a pesar de que sea responsable el que obra conforme a ella, no sería justo imponerle algún castigo.

d) Teoría de la Colisión de Intereses.- Que sitúa a la legítima defensa en el choque o enfrentamiento de intereses con respecto a los cuales el Estado opta por salvar al sujeto que obra legítimamente

110 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 197.

111 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p.p. 513 a 515.

e) Teoría de la Defensa Pública Subsidiaria.- El Estado es el encargado de conservar el orden público y lo logra con los agentes de la autoridad en determinado momento.

4.7.5 ASPECTOS NEGATIVOS QUE IMPIDEN LA CONFIGURACION DE LA LEGITIMA DEFENSA Y SU EXCESO.

Los aspectos negativos que impiden la configuración de la legítima defensa se desprenden de la fracción III del artículo 15 del Código Penal, y se pueden interpretar de la siguiente manera:

- 1a.- Que el atacado haya provocado la agresión.
- 2a.- Que se previó el ataque y se contó con el tiempo suficiente para evitarlo, acudiendo a la autoridad.
- 3a.- Que el daño por causarse se perciba con claridad intrascendente y de fácil reparación.
- 4a.- Que exista desproporción entre el ataque y su rechazo.

El exceso de la legítima defensa se origina cuando el que siendo injustamente agredido originalmente, al rechazar el ataque obra dentro de los límites de proporcionalidad, pero a partir de equis momento o manifestación, va más -- allá de lo requerido para su defensa, lo que convierte al atacado en responsable de aquello que resulte.

Esta causa de licitud o justificación, no opera en la --- fracción a estudio, toda vez que al usar una marca registrada sin consentimiento de su titular, no implica una re pulsa ni un contraataque para salvaguardar los bienes jurídicos expresados en la redacción de la fracción III del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

4.7.6 ESTADO DE NECESIDAD.

"El delito se comete en estado de necesidad cuando a consecuencia de un acontecimiento de orden natural, o de orden humano, el agente se encuentra forzado a ejecutar la acción u omisión típicas para escapar él mismo o hacer escapar a otro de un peligro grave, inminente e inevitable de otro modo (Garraud). El estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro, jurídicamente protegidos; es, por consiguiente, un caso de colisión de intereses -- (Liszt)." 112

Conceptualmente vamos a entender que el estado de necesidad es la situación de peligro en la que se encuentran -- bienes jurídicos protegidos por la ley, cuya solución sólo es factible mediante la lesión a otros bienes también protegidos por la propia norma. Su fundamento legal es la fracción IV del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

4.7.6.1 ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL ESTADO DE NECESIDAD.

El artículo 15 Fracción IV del Código Penal, establece -- que "son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal, ...la necesidad de salvar su propia persona o sus -- bienes o la persona o bienes de otro, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable y menos perjudicial. No se considerará que obra -- en estado de necesidad aquel que por su empleo o cargo -- tenga el deber legal de sufrir el peligro." 113

"Se desprenden de la fracción aludida, los siguientes elementos:

112 Ibidem. p. 547.

113 Código Penal. Op.Cit. art. 15, fracc. IV. p. 12.

- a) Un peligro.
- b) Real.
- c) Grave, o
- d) Inminente.
- e) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial." 114

Una situación de peligro, ésto implica estar ubicado frente a la posibilidad de que bienes jurídicos protegidos -- por la ley resulten dañados o afectados. Que el peligro sea real, que exista en el mundo externo y no en la imaginación. Que el peligro sea grave, es decir, que la forma de evitarlo sólo sea por el medio empleado para ello y de difícil superación, porque si con toda claridad el daño -- que pueda producirse es insignificante, no se entendería la lesión o afectación a otros bienes. Que el peligro sea inminente, es decir, que este por suceder, por acontecer.

Existe necesidad, cuando hay inevitabilidad y esta significa imposibilidad de evitar el peligro de otro modo que cometiendo el hecho.

4.7.6.2 CORRIENTES QUE EXPLICAN EL ESTADO DE NECESIDAD. 115

- a) La que estima que el estado de necesidad es jurídico, y que en todo momento y bajo cualquier circunstancia justifica el proceder de quien obra al amparo del estado de necesidad.
- b) Teoría de la Culpabilidad No punible.- Que justifica -- la figura de nuestro estudio, en función de que no sería justo sancionar a quien en tales condiciones produce un -- resultado criminal, aún y cuando sea responsable.

114 Porte Petit Candaudap, Celestino. Op.Cit. p. 544.
115 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 549.

c) Teoría de la Colisión de Intereses.- Conforme al choque de intereses, es confundible la existencia de la figura, porque ante la imposibilidad de salvar en un momento dado dos intereses que se enfrentan, el Estado opta por la protección de por lo menos uno de ellos.

4.7.6.3 PUNTOS DE DISTINCION ENTRE EL ESTADO DE NECESIDAD Y LA LEGITIMA DEFENSA.

10.- Por su procedencia, la legítima defensa siempre proviene del hombre y el estado de necesidad puede derivar - del hombre, de la naturaleza o de una fuerza metahumana.

20.- La legítima defensa deriva de una agresión y el estado de necesidad de una situación de peligro.

30.- La legítima defensa califica a la agresión como injusta, sin embargo, el estado de necesidad nos da una situación de peligro que no es injusta.

40.- En la legítima defensa no se protege el interés del agresor sino únicamente el del agredido, en el estado de necesidad se protege el interés de todos los protagonistas.

50.- La legítima defensa es una reacción y el estado de necesidad origina una acción.

60.- En la legítima defensa el animus es defendendi, y en el estado de necesidad el animus es conservandi.

70.- La legítima defensa siempre funcionará como causa de licitud o justificación. El estado de necesidad es ambiguo, ya que se consideran dos bienes en conflicto, uno de mayor valor que el otro. Si se sacrifica el bien menor y se salva el bien mayor, es causa de licitud o justificación.

ción; si se sacrifica un bien y se salva otro, ambos de igual valor, será causa de inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta.

El estado de necesidad puede operar en la fracción a estudio, siempre y cuando se analice cada caso concreto en particular, es decir, que cuando se lleve a cabo la conducta típica, haya sido causada por un estado de necesidad. Se observa como ejemplo el siguiente caso específico: una persona usa una marca registrada, sin consentimiento de su titular, para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla protege, porque otra persona tiene amenazado de muerte a uno de sus familiares y por la importancia de la marca, tiene que llevar a cabo la conducta antes descrita para salvar dicha circunstancia.

En el caso anterior, el peligro real grave e inminente es la posible pérdida de la vida de uno de los familiares del agente de la conducta y el medio practicable es el único que éste conoce.

4.7.7 CUMPLIMIENTO DE UN DEBER.

Es la satisfacción de lo ordenado o mandado por la Ley en forma expresa o tácita, a virtud de la función que se desempeña. Su fundamento legal es la fracción V del artículo 15 del Código Penal.

Los deberes impiden el nacimiento de la antijuricidad, esos deberes derivan de una norma jurídica para aquellos que por disposición de la ley ostentan un empleo o cargo público; y también de esa autoridad competente, que es la manifestación de voluntad de un órgano revestido de imperio, que exige al subordinado un comportamiento determinado, por tanto, la legalidad de la orden requiere de lo siguiente:

- a) Competencia del superior que la dictó.
- b) Competencia del inferior al cumplirla.
- c) Ejecución de la orden conforme a la Ley.

Esta hipótesis de justificación o licitud no se presenta en nuestra fracción a estudio, toda vez que para usar una marca registrada, tiene que obtenerse el consentimiento - del titular, que de acuerdo con la ley de invenciones y - marcas tiene que ser por escrito; lo anterior significa, que aunque exista una persona con competencia para dictar la orden de que se use una marca registrada, y otra persona que tenga la competencia para cumplir dicha orden, no constituirá el cumplimiento de un deber, por no ejecutarse la orden conforme a la Ley.

4.7.8 EJERCICIO DE UN DERECHO.

"El ejercicio de un derecho se reduce al principio general de derecho de que una conducta o hecho no puede estar a un mismo tiempo prohibida y permitida. Su fundamentación se encuentra en el artículo 15 fracción V del Código Penal para el Distrito Federal.

Un claro ejemplo del ejercicio de un derecho, es cuando - el actuario secuestra bienes, o cuando el agente de la autoridad cumple con una orden de aprehensión. Es por ello que los deberes impiden el nacimiento de la antijuricidad. El ejercicio de un derecho, se origina:

- a) En el nacimiento de una ley.
- b) De una autorización que es otorgada por autoridad competente.
- c) Que esa autoridad actúe dentro del marco de su competencia.
- d) Que se satisfagan ciertos requisitos legales.

4.7.9 OBEDIENCIA JERARQUICA.

Toda relación jerárquica hace suponer que existe un superior y frente a él, un subordinado que acata sus órdenes, precisamente por la situación jerárquica que prevalece en tre ambos.

4.7.9.1 HIPOTESIS QUE SE PRESENTAN EN LA OBEDIENCIA JERARQUICA.

1a.- Podemos ver una orden lícita o legítima del superior que acata en sus términos el subordinado. Situación que no ofrece problemas.

2a.- Se encuentra con la desatención del subordinado que no acata la orden legítima del superior. Esta da como consecuencia una sanción de carácter laboral.

3a.- Se tiene una orden ilegítima e indebida que acata el subordinado por un error esencial de hecho invencible. Esto implica una causa de inculpabilidad.

4a.- Se trata de una orden ilegítima que cumple el subordinado por ejercer en él una coacción psicológica. Esto es otra causa de inculpabilidad.

5a.- Se presenta la orden ilegítima e indebida que acata un subordinado por carecer de facultades para inspeccionar o revisar la procedencia de la misma. Esta última es precisamente la que implica una causa de licitud o justificación, es por ejemplo, la subordinación jerárquica en el ejército.

4.7.10 IMPEDIMENTO LEGITIMO.

Esta figura surge cuando en determinado momento dos mandatos se dirigen simultáneamente a un mismo obligado, el -- que se encuentra en la imposibilidad de satisfacerlos, -- porque el cumplimiento de uno da lugar al incumplimiento de otro.

La fracción VIII del artículo 15 del Código Penal vigente establece como eximente: "Contravenir lo dispuesto en una ley penal, dejando de hacer lo que se manda, por un impedimento legítimo". 116 Opera cuando el sujeto, teniendo obligación de ejecutar un acto se abstiene de obrar, colmándose en consecuencia un tipo penal. Emerge otra vez el principio de interés preponderante, ya que impide la actuación una norma de carácter superior comparada con la -- que establece el deber de realizar la acción". 117

Considerando las tres últimas hipótesis de causas de licitud o justificación, la fracción IV del artículo 211 de -- la Ley de Invenciones y Marcas, está desprovista del ejercicio de un derecho, toda vez que el consentimiento a que se refiere dicha fracción, debe emanar del titular de la marca, de acuerdo con la ley, y no de alguna autoridad.

La obediencia jerárquica se presentaría en el caso siguiente: cuando un subordinado usa una marca registrada -- sin tener el consentimiento del titular de ésta, pero es ordenado por su jefe inmediato superior, y considerando -- que la primer persona no tiene la facultad de revisión o inspección sobre las ordenes emitidas por su superior, -- ésto dentro de una relación de carácter laboral.

116 Código Penal. Op.Cit. art. 15. p. 12.

117 Vidal Riveroll, Carlos. Apuntes de la Cátedra de Derecho Penal I. México, Ciudad Universitaria, 1982.

La fracción a estudio no se adecúa al impedimento legítimo, ya que la contravención a que se refiere la fracción VIII del art. 15 del Código Penal vigente, versa sobre el mandato que contienen dos leyes, o dos disposiciones antagónicas en cuanto a su contenido, y en este caso no se presenta an algún otro artículo de la ley una situación - que se contraponga al tipo.

4.8 LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA.

La imputabilidad es el soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad; sin la imputabilidad no existiría la culpabilidad y sin la culpabilidad no se configuraría el delito. Por tanto la imputabilidad viene siendo indispensable para la configuración de la conducta delictiva.

Para que la acción sea incriminable, además de antijurídica y típica ha de ser culpable. Ahora bien, sólo puede ser culpable el sujeto que sea imputable.

Imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; es decir, para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. Y para el Derecho Penal sólo es alguien que por sus condiciones psíquicas es sujeto de voluntariedad.

"La imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo." 118

Sin embargo, la mayoría de autores contemporáneos de la materia consideran correcta la definición de que imputabilidad es la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal, para decidir de acuerdo a sus actos.

"Esta facultad contiene dos elementos: 1o.- Elemento Cognoscitivo, que es aquel que se refiere al conocimiento; - contiene la comprensión que todo sujeto debe de tener con respecto a los actos que él realiza. 2o.- Elemento Volitivo, que surgirá o se presentará cuando estemos frente a - la facultad resolutoria para la libre determinación." 119

La imputabilidad no debe ser confundida con el verbo imputar, que significa asignar a un hecho consumado; ni con - la designación responsabilidad, que significa obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro a consecuencia de un delito.

La imputabilidad se presenta en la fracción a estudio --- cuando el agente tiene un mínimo de salud y desarrollo -- mentales que le permita comprender lo que esta realizando.

4.8.1 FUNDAMENTOS DE LA IMPUTABILIDAD.

Como fundamentos de la imputabilidad se ha sostenido los principios de libre albedrío y la responsabilidad.

"La responsabilidad es el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuentas a la sociedad - por el hecho realizado. Son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, es decir, los poseedores, al tiempo de la acción, del mínimo - de salud y desarrollo psíquico exigidos por la Ley del Estado; pero sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho, están obligados a responder de él.

Según los libero-arbitristas, para ser el individuo responsable debe poseer, al tiempo de la acción, discernimiento y conciencia de sus actos y gozar de la facultad -

de elección entre los diversos motivos de conducta presentados ante su espíritu; ha de poder elegir libremente, en forma voluntaria (libre albedrío)." 120

4.8.2 LAS ACCIONES LIBERAE IN CAUSA.

Dentro de la imputabilidad se presenta el caso de las acciones liberae in causa (acciones libres de su causa). Estas se configuran en dos momentos que tienen una vinculación directa: en el primer momento, el sujeto consciente y voluntariamente se coloca en una situación tal, que al llegar el segundo momento se encuentra en un estado de --inimputabilidad y en ese momento produce algún delito.

"En nuestro derecho las acciones liberae in causa son consideradas como dolosas, sin prueba en contrario, a virtud de que el dolo se presume juris et jure cuando el imputado previó o pudo prever la consecuencia (necesaria y notoria del hecho u omisión en que consistió el delito) por ser efecto ordinario del hecho u omisión y estar al alcance del común de la gente. En consecuencia dichas acciones pueden darse como actos u omisiones, presumiéndose dolosos por imperiosa determinación de la ley." 121

4.8.3 LA INIMPUTABILIDAD.

Como la imputabilidad es soporte básico de la culpabilidad, sin aquélla no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya se ha marcado que la imputabilidad es calidad del sujeto referida al desarrollo y salud mentales; la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

120 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 219 y 220.
121 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 421.

"Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber, esto es, aquellas causas en las que, si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró." 122

Interpretando la anterior definición, se dice que las causas de inimputabilidad son el conjunto de condiciones de carácter psicológico que eliminan o destruyen la capacidad y libre determinación del sujeto.

4.8.3.1 CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

A este respecto, Castellanos Tena indica: "Las causas de inimputabilidad de naturaleza legal, son, a nuestro juicio, las siguientes:

- a) Los estados de inconsciencia (permanentes y transitorios).
- b) El miedo grave.
- c) La sordomudez." 123

Los estados de inconsciencia se han dividido en: Trastornos mentales permanentes y trastornos mentales transitorios.

Trastornos mentales permanentes.- Este tipo de trastornos se refieren a los locos, idiotas, imbeciles, o los que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalías mentales, y que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisiones definidos como delitos.

122 Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 339.

123 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 223.

A este tipo de trastornos Villalobos hace el siguiente comentario: "Esta leer la declaración categórica del art. 8º, sobre que los delitos son intencionales o de imprudencia, y recordar las nociones unánimemente admitidas respecto al dolo y de la culpa, para comprender que los actos de un alienado, aún cuando sean típicamente antijurídicos, no constituyen delito por falta del elemento subjetivo de culpabilidad; todo demente se haya, por lo mismo, exento de responsabilidad penal; y sólo cabe aplicarle medidas de seguridad y no penas." 124

Trastornos mentales transitorios.- Este tipo de trastornos están fundamentados en la fracción II del artículo 15 del Código Penal, que a la letra indica: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo a esa comprensión". 125

La fracción citada se refiere al trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que no permite que el sujeto activo se de cuenta de que puede desarrollar una conducta delictiva.

Castellanos Tena indica que de esta causa se pueden desprender tres situaciones: a) "Inconciencia por el empleo de sustancias tóxicas, embrigantes o estupefacientes; - b) Inconciencia motivada por toximfecciones; y, c) Inconciencia por trastornos mentales de carácter patológico." 126

Las situaciones anteriores, tienen como común denominador que se refieren al uso necesario de alguna sustancia tó-

-
- 124 Villalobos, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". 3a. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1975. p. 401.
125 Código Penal. Op.Cit. art. 15. p. 12
126 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 226.

xica (quinina, atropina, yodoformo, ácido salicílico, trocacaína, etc.) para el control de algunas enfermedades de tipo infeccioso o microbiano.

Miedo grave.- La fracción IV del artículo 15 del Código Penal, establece como excluyente de responsabilidad: "El miedo grave o el temor fundado e irresistible de un mal - inminente y grave en la persona del contraventor..." 127

En la fracción transcrita se habla de miedo grave y de temor fundado, que técnicamente no pueden identificarse. El miedo grave constituye una causa de inimputabilidad y, el temor fundado puede originar una inculpabilidad.

El miedo difiere del temor en cuanto se engendra con causa interna y el temor obedece a causa externa. El miedo - va de dentro para afuera y el temor de afuera para adentro. El miedo grave obedece a procesos causales psicológicos.

Sordomudez.- Los sordomudos a pesar de ser inimputables, cuando realizan una actitud penal no se dejan libres, no se les aplican penas, pero sí medidas de seguridad de carácter educacional.

Con otro enfoque, algunos tratadistas hacen mención de la Imputabilidad Legal, que es la actitud legal para ser sujeto de aplicación de las disposiciones legales y como capacidad jurídica en cuanto a querer y entender en el derecho penal, será desde el punto de vista legal. La ley penal establece que son mayores de edad las personas mayores de dieciocho años, pudiendo ser imputables; en este aspecto, los menores de dieciocho años serán inimputables.

Actualmente es el Consejo Tutelar para menores infractores, quien promueve la readaptación social de los menores de dieciocho años, mediante el estudio de su personalidad y señalando medidas correctivas y de protección, interviene igualmente en la vigilancia del tratamiento respectivo.

De las causas de inimputabilidad estudiadas, los trastornos mentales permanentes no se dan en fracción a estudio, en primer lugar porque el código penal sólo se refiere a los trastornos mentales transitorios y en seguida porque el titular de la marca registrada no daría su consentimiento (el cual es por escrito) para usarla a personas -- que tuvieran anomalías mentales.

La hipótesis de trastornos mentales transitorios se podría dar en el caso de que una persona use una marca registrada sin el consentimiento de su titular y al momento de hacerlo padesca un trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter -- ilícito de su conducta.

La eximente de la sordomudez se daría en el supuesto de -- una persona que tenga este padecimiento y use una marca -- registrada sin el consentimiento de su titular, ya que -- hay que hacer notar que este tipo de personas pueden llevar a cabo cualquier actividad, lícita o ilícita, pues -- hay sordomudos que fueron personas normales físicamente.

El miedo grave no se presenta en la fracción a estudio, -- toda vez que tendría que ser una causa de orden interno -- la que se tendría que presentar; se demostraría esta causa de inimputabilidad, con excepción en cada caso concreto.

La inimputabilidad legal se presentaría en el caso de que la persona que use una marca registrada sin consentimiento

to de su titular, tenga menos de dieciocho años, remitiéndose en este caso al Consejo Tutelar de Menores Infractores para su tratamiento.

4.9 LA CULPABILIDAD Y LA INCULPABILIDAD.

"Llegamos ahora a la parte más delicada de cuantas el Derecho Penal trata. Mientras nos hemos movido en un terreno descriptivo (tipicidad), o de valoración objetiva (antijuricidad), no ha sido preciso estimar, en la medida como desde este instante es necesario hacerlo, la individualización. En última instancia, nuestra disciplina es individualizadora en alto grado, y al llegar a la culpabilidad es cuando el intérprete ha de extremar la finura de sus armas para que quede lo más ceñido posible, en el proceso de subsunción, el juicio de reproche por el acto concreto que el sujeto perpetró." 128

Porte Petit define a la culpabilidad como: "la rebeldía subjetiva en contra del derecho, que es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto." 129

Para Villalobos, "la culpabilidad, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, - desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa." 130

128 Jiménez de Asúa, Luis. Op.Cit. p. 352.

129 Porte Petit Candaudap, Celestino. "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal". Editorial Porrúa, S.A. México, 1962. p. 49.

130 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p. 280.

Concretizando las anteriores definiciones, la culpabilidad se entiende como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto. Es el juicio de reproche que se lleva a cabo en contra de quien ha realizado una conducta típica y antijurídica.

4.9.1 TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA CULPABILIDAD.

"a) Teoría Psicologista o Psicológica de la Culpabilidad.

El psicologismo se explica según el pensamiento de Soler, cuando indica que el agente hace lo que quiere, sabiendo lo que hace; o bien, de conformidad con lo expresado por Maggiore, el psicologismo se explica en función de que la ley se infringe porque así lo quiere o lo determina el su jeto, es decir, en función de su querer se llega a integrar la culpabilidad.

b) Teoría Normativa o Normativista de la Culpabilidad.

El normativismo incluye como antecedente al propio psicologismo, que añade el renglón del deber y la atención que sobre el mismo tiene el agente, por lo que se afirma que la culpabilidad se manifiesta por la condena que se hace en contra del agente, en virtud del juicio de reproche -- que se lleva en su contra." 131

4.9.2 FORMAS DE LA CULPABILIDAD.

Atendiendo a la causalidad psíquica del resultado y al -- juicio de valor que se traduce en un reproche, la culpabilidad puede presentar estos dos grados: a) Dolo, y; b) -- Culpa.

La acción ha de contener una u otra para hacer a alguien responsable a título de culpable, y por lo tanto constituir un delito.

"Por ello se establece en nuestro derecho, con fórmula -- por cierto demasiado premiosa en su parte final, que es -- circunstancia de excluyente penal: causar un daño (resultado) por mero accidente, sin intención (dolo) ni imprudencia (culpa) alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precauciones debidas (art. 15 fr. X c.p.)." 132

4.9.2.1 DOLO.

El dolo se ha definido como: "Toda habilidad, falacia, maquinación empleada para engañar y envolver a otro" 133; - Carrancá y Trujillo expresa que, "obrará, pues, con dañada intención aquel que en su conciencia haya admitido causar un resultado ilícito, representándose las circunstancias y la significación de la acción". 134

Conceptualmente se entiende al dolo como el actuar consciente y voluntario dirigido a la obtención de un propósito -- criminal.

4.9.2.2 ELEMENTOS DEL DOLO.

"El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta un deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico." 135

-
- 132 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 425.
133 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p. 294.
134 Carrancá y Trujillo, Raúl. Op.Cit. p. 426.
135 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 239.

4.9.2.3 TEORIAS QUE EXPLICAN AL DOLO. 136

1a.- Teoría de la Representación.- Nos indica que para obrar dolosamente es indispensable que el agente tenga plena conciencia y capacidad para representar la trascendencia de su obrar.

2a.- Teoría de la Voluntad.- La base del dolo es la libre autodeterminación que frente a sí tiene el agente al llevar a cabo su comportamiento.

3a.- Teoría Mixta.- Las teorías anteriores tienen razón, pero no pueden subsistir por sí solas, se requiere su conjugación. Esta teoría se resume en el siguiente aforismo: El conocimiento sin la voluntad es vano y la voluntad sin conocimiento es ciega.

4.9.2.4 CLASES DE DOLO. 137

Cada tratadista establece su propia clasificación de las especies dolosas, se adoptará la clasificación que hace Villalobos del dolo, por ser la más genérica dentro de estas distinciones.

a) Dolo Directo.- Es aquel en el cual la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico.

b) Dolo Indirecto.- El sujeto se propone un fin y sabe ciertamente que se producirán otros resultados típicos y antijurídicos, los cuales no son el objeto de su voluntad pero cuyo seguro acaecimiento no le hace retroceder con tal de lograr el propósito rector de su conducta.

136 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p.p. 294 y 295.

137 Ibidem. Op.Cit. p.p. 302 a 308.

c) Dolo Indeterminado.- El agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial. Por ejemplo: el anarquista que arroja bombas sin pretender un resultado específico.

d) Dolo Eventual.- Cuando el sujeto se propone un evento determinado, previniendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial.

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, tomándose en consideración el elemento culpabilidad, en su forma de dolo, se presenta lisa y llanamente - en la conducta del agente, es decir, quiere usar una marca registrada sin consentimiento de su titular, y la usa.

4.9.3 LA CULPA.

"Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley (Cuello Calón). Actúa culposamente ---- quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado pueda prever (Edmundo Mezger)."

138

Conceptualmente se entiende la culpa como el actuar sin intención y sin las diligencias debidas, produciendo un resultado delictivo previsible, aún cuando no previsto -- por el agente atribuible a él mismo.

4.9.3.1 CLASES DE CULPA. 139

Dos son las especies principales de la culpa: consciente con previsión o con representación, e; inconsciente, sin previsión o sin representación.

138 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 245.

139 Ibidem. p.p. 247 a 249.

La culpa consciente, con previsión o con representación - es operante cuando como punto de partida el sujeto activo obra legítimamente, pero dentro de su núcleo de acción -- preve como posible la afectación a algún bien jurídico, - pero no obstante a ello, lleva a cabo su comportamiento, abrigando la esperanza de que no se produzca delito alguno.

La culpa inconsciente, sin previsión o sin representación es operante cuando un sujeto obra legítimamente, pero dentro de su obrar debe prever que insistir en su forma de - manifestarse probablemente se lesionen bienes jurídicos - con la circunstancia de que el agente no se llega a percatar de ello.

En la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, no se da la culpa en ninguna de sus dos formas, toda vez que como se señalo cuando se hizo referencia al dolo, es una conducta cuya intención va encaminada a un propósito determinado.

4.9.3.2 TEORIAS QUE EXPLICAN LA CULPA. 140

Teoría de la Previsibilidad.- Nos indica que la culpa tiene su base en la posibilidad que tiene a su alcance el -- agente de prever el resultado a virtud de la conducta que realice.

Teoría de la Previsibilidad y la Evitabilidad.- Esta teoría asimila el contenido de la primer teoría, añadiendo - que no basta que el agente tenga la posibilidad de prever sino que además se requiere la oportunidad de evitarlo.

Teoría de la falta al deber de atención.- Esta teoría estima que el fundamento de la culpa se encuentra en la de-

atención del agente al deber de cuidado que personalmente le incumbe.

4.9.4 LA PRETERINTENCIONALIDAD.

"Es delito preterintencional el que se forma por la concurrencia del dolo sobre el propósito y de la culpa sobre el resultado". 141 Esta forma equivale a ir más allá de la intencionalidad, de ahí que se diga que la conducta -- que inicialmente es dolosa por pretender un resultado inferior o mínimo al que realmente se produce, se diga entonces que su resultado es culposo.

En nuestra fracción a estudio no se presenta la preterintencionalidad, porque la conducta descrita esta provista de dolo directo, es decir, la intención va encaminada al resultado, y se traduce de la siguiente manera: alguien quiere usar una marca y la usa.

4.9.5 LA INCULPABILIDAD.

"La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: Conocimiento y Voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia. Así, la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuricidad a la oposición objetiva al Derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad (como aspecto subjetivo del hecho) presupone ya una valoración de antijuricidad de la conducta típica". 142

141 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p. 323.

142 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 253 y 254.

La inculpabilidad se entiende como la absolución en el -- juicio de reproche afectado en contra de quien ha realizado una conducta típica y antijurídica.

4.9.6 CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Los tratadistas contemporáneos de la materia, no se han -- puesto de acuerdo con cuáles son exactamente las causas -- de inculpabilidad, algunos manejan sólo el error y la no exigibilidad de otra conducta, otros manejan además, la -- coacción sobre la voluntad; por ello, se seguirá la meto-- dología utilizada por Castellanos Tena para este estudio, porque analiza un mayor número de causas de inculpabili-- dad.

Antes de estudiar dichas causas, es necesario hacer la -- distinción que hay entre los vocablos error e ignorancia, en virtud de que el error se maneja como una causa de inculpabilidad. En el error hay una falsa apreciación de la realidad, en tanto que en la ignorancia hay ausencia de -- conocimiento.

4.9.6.1 EL ERROR.

"El error se divide en error de hecho y de Derecho. El de hecho se clasifica en esencial y accidental; el acciden-- tal abarca: aberratio ictus, aberratio in persona y abe-- rratio delicti.

El error de Derecho no produce efectos de eximente, por-- que el equivocado concepto sobre la significación de la -- ley no justifica ni autoriza su violación.

Error de Derecho Penal.- Recae en la norma penal, en cuanto a su contenido y significación.

Error de Derecho Extrapenal.- Versa sobre ese mismo contenido, pero en tanto se yerra respecto a un concepto jurídico, perteneciente a otra rama del derecho.

Error de Hecho Esencial.- Recae sobre un elemento fáctico cuyo desconocimiento afecta el factor intelectual del dolo, por ser tal elemento requisito constitutivo del tipo, o bien fundante de una conducta justificada. El error esencial puede ser vencible o invencible, según deje subsistente la culpa o borre toda culpabilidad.

Error de Hecho Accidental en el golpe.- (aberratio ictus) se da cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivalente.

Error de Hecho Accidental en la persona.- (aberratio in persona), es cuando el error versa sobre la persona objeto del delito.

Error de Hecho Accidental en el delito.- (aberratio delicti), hay error en el delito si se ocasiona un suceso diferente al deseado." 143

4.9.6.2 LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA.

Es el actuar excepcional y en circunstancias especiales - por parte del agente, que impiden al Estado exigir la realización de un comportamiento diverso al producido.

4.9.6.3 ESTADO DE NECESIDAD TRATANDOSE DE BIENES DE LA MISMA ENTIDAD.

Este se presenta cuando existen los bienes que tienen el mismo valor, y se entiende de la siguiente manera: cuando el bien salvado es de igual valor que el sacrificado, se-

rá una causa de inculpabilidad por la no exigibilidad de otra conducta.

4.9.6.4 TEMOR FUNDADO.

Es el constreñimiento de carácter físico o moral que se ejerce en contra del sujeto para llevarlo a producir un cambio en el mundo externo que no le es atribuible. Este, también se considera una causa de inculpabilidad por la no exigencia de otra conducta.

4.9.6.5 EXIMENTES PUTATIVAS.

"Son las hipótesis derivadas de un error esencial de hecho invencible e insuperable que hacen obrar al agente -- con la falsa creencia de que lo hace al amparo de una causa de licitud"¹⁴⁴; derivados de esta causa de inculpabilidad, se dan los siguientes casos:

- a) La Defensa Putativa.
- b) El Ejercicio de un Derecho Putativo.
- c) El Delito Putativo.

4.9.6.6 METACULPABILIDAD (CASO FORTUITO). 145

Este se presenta cuando afectándose una conducta legítima con todas las precauciones y cuidados requeridos se produce un resultado imprevisible que no es atribuible al agente y como consecuencia no hay responsabilidad penal. Su fundamento legal es la fracción X del artículo 15 del Código Penal vigente.

144 Ibidem. p. 260.

145 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p.p. 427 y 428.

La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, acepta como causa de inculpabilidad el temor -- fundado, que se aprecia en el siguiente ejemplo: Una persona no quiere usar una marca registrada sin el consentimiento de su titular, pero lo amenazan con lastimar a sus familiares si no lo hace, y ante esas amenazas no le queda otra opción que llevar a cabo la conducta delictuosa.

4.10 LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE PENALIDAD Y SU AUSENCIA.

La mayoría de autores expresan que las condiciones objetivas de penalidad no constituyen un elemento esencial del delito, pero se va a hacer referencia a ellas porque son señaladas dentro de la teoría heptatómica que sirve de base a este estudio dogmático, pero con la consideración -- que de ellas hace su autor.

Jiménez de Asúa señala: "que las condiciones objetivas y extrínsecas de punibilidad que mencionan los autores, no son propiamente tales, sino elementos valorativos y, más comúnmente, modalidades del tipo." 146

"Las condiciones objetivas de penalidad no son elementos esenciales del delito. Si las contiene la descripción penal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos. Basta la existencia de un sólo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada.

Por otra parte, aún no existe delimitada con claridad en la doctrina, la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de penalidad. Frecuentemente se les confunde con

los requisitos de procedibilidad, como la querrela de parte en los llamados delitos privados; o bien, con el desafuero previo en determinados casos.

Generalmente son definidas como aquellas exigencias ocasionalmente exigidas por el legislador para que la pena tenga aplicación." 147

Dentro de este apartado es interesante como ejemplo los requisitos procesales que muchos autores consideran dentro de la categoría que se ha estudiado, como la querrela necesaria para sancionar determinados delitos; o la declaración del estado de quiebra para perseguir el fraude que pueda existir; o la reclamación del país afectado en los casos de falsificación de moneda; o el delito de estupro, en donde sólo se hace efectiva la sanción si lo pide la parte ofendida. En todos los casos anteriores, aunque no se den las condiciones objetivas de punibilidad, la conducta delictuosa subsiste.

Por lo que se refiere a estas condiciones objetivas de penalidad, la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invencciones y Marcas, no las contiene en su redacción.

4.11 LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA.

"La pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito" 148; "punibilidad, significa la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito." 149

Conceptualmente la punibilidad es el merecimiento a la aplicación de una pena como consecuencia de la realiza---

147 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 270 y 271.

148 Villalobos, Ignacio. Op.Cit. p. 212.

149 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p. 267.

ción de una conducta delictiva; o bien, es la amenaza que legalmente destina el Estado para quien hipotéticamente - comete un ilícito penal.

4.11.1 OPINIONES DE QUE LA PUNIBILIDAD ES UN ELEMENTO - ESENCIAL DEL DELITO.

1a.- Las que se fundan en lo dispuesto por el artículo 7º del código penal, que define al delito como el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

2a.- Las que dicen que por regla general, para todo delito se estima una sanción, en razón de ello debe considerarse que la punibilidad es esencial al delito.

4.11.2 OPINIONES DE QUE LA PUNIBILIDAD NO ES UN ELEMENTO ESENCIAL DEL DELITO.

1a.- Basta considerar que la punibilidad existe o se justifica al demostrarse la consumación de un delito para advertir que no es esencial al mismo.

2a.- En el artículo 14 constitucional, se advierte que la sanción se destina a un delito, pero no la sanción forma parte del delito; y por lo tanto, este elemento es extrínseco al delito, aún cuando esté estrechamente vinculado.

3a.- Se ha estimado por la mayoría de autores que la redacción del artículo 7º del código penal es deficiente y que se encuentre o no en dicho código no es de relevancia.

4a.- Los que utilizan el manejo de aforismos para determinar la no esencialidad de la punibilidad, y establecen: - que un acto es punible porque es delito; pero no es delito porque es punible.

4.11.3 AUSENCIA DE PUNIBILIDAD (EXCUSAS ABSOLUTORIAS).

"Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena." 150

La ausencia de punibilidad se refiere a las excusas absolutorias, que constituyen el aspecto negativo de la punibilidad. Consisten en el conjunto de hipótesis o extremos previstos en la ley, en las que dejando subsistente la estimativa o valoración de que son delitos, el Estado, por política criminal opta por la no imposición de la pena relativa.

4.11.4 HIPOTESIS DE EXCUSAS ABSOLUTORIAS. 151

Se revisarán a continuación las excusas absolutorias de mayor importancia, señaladas por Castellanos Tena.

a) Excusa en razón de la conservación del núcleo familiar; El artículo 377 del código penal es el que se refiere a este tipo de excusa, al referirse al robo que se produce entre ascendientes y descendientes, que los exime de la aplicación de las penas, salvo que se haga a petición del agraviado.

b) Excusa en razón de mínima temibilidad.- La razón de esta excusa debe buscarse en que la restitución espontánea es una muestra objetiva del arrepentimiento y de la mínima temibilidad del agente. Para esta excusa se encuentra el artículo 375 del código penal, que establece que cuando el valor de lo robado no exceda de una cantidad pequeña y que el agente la restituya y pague los daños y perjuicios antes de que la autoridad tenga conocimiento, no se le aplicara sanción alguna.

150 Ibidem. p. 271.

151 Castellanos Tena, Fernando. Op.Cit. p.p. 271 a 274.

c) Excusa en razón de la maternidad consciente.- Esta excusa se refiere al caso del aborto causado sólo por imprudencia de la mujer, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

d) Otras excusas por inexigibilidad.- Estas se refieren al encubrimiento de parientes y allegados, excusa absoluta fundada en la no exigibilidad de otra conducta.

La punibilidad, que es el merecimiento de una pena por haberse comprobado un ilícito penal, en cuanto a su realización, para la fracción a estudio se encuentra señalada específicamente en el artículo 212 de la Ley de Inventiones y Marcas, que a la letra dice: "Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez, a quien cometa cualquiera de los delitos a que se refiere el artículo anterior." 152

Por lo que respecta a las excusas absolutorias, se puede aplicar a la fracción a estudio, la excusa en razón de la conservación del núcleo familiar, en el supuesto de que la persona que use una marca registrada sin el consentimiento de su titular sea familiar precisamente de dicho titular, siempre y cuando, éste no solicite que se proceda en contra del agente del ilícito.

152 Legislación sobre Propiedad Industrial, Transferencia de Tecnología e Inversiones Extranjeras. Op. -- Cit. Art. 212. p. 68.

C O N C L U S I O N E S.

1a.- En la etapa del Derecho Precortesiano no se conocían las marcas en la acepción jurídica que se tiene en la actualidad, las transacciones mercantiles se efectuaban por medio de géneros; además, éstas se realizaban a través de la permuta o el trueque, y en la excepción de artículos menores se utilizaba el maíz o el cacao como sustitutivos de la moneda.

2a.- Por lo que se puede considerar como marca como signo distintivo en la época precortesiana, los aztecas emplearon para individualizar su condición o clase social las colleras y los "sellos" o pintaderas.

3a.- En la época colonial, a pesar de que no se conocían las marcas con una necesidad de regulación jurídica, se sabe de la utilización de algunos signos que podrían constituir tal concepto, como son: las llamadas marcas transparentes de agua o filigrana hispana, las marcas de fuego, la marca denominada Ex-Libris y las marcas sobre los objetos de oro y plata. Estos signos tenían disposiciones que se refieren a ellos de manera general, ya que no se consideraban como marcas de productos. Dichas disposiciones se dictaban a través de Cédulas Reales, Ordenanzas y Bulas Papales.

4a.- En el Derecho del México Independiente, en la primera mitad del siglo XIX, las directrices sobre el Derecho Marcario esencialmente eran las mismas que se habían empleado durante el régimen colonial. En los años siguientes a su separación política de España, en México se encuentran únicamente disposiciones aisladas a propósito de las Instituciones Marcarias, que se ocuparon de regular el comercio de manera minuciosa y casuística, fijando requisitos y formalidades para la celebración de ciertos ac

tos jurídicos basados principalmente en la buena fe de -- sus contratantes. Las disposiciones que se aplicaron principalmente fueron: las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas -- por Felipe V, el 2 de diciembre de 1737 y confirmadas por Felipe VII el 27 de junio de 1814, y el Tratado de Comercio de la Curia Filípica.

5a.- De las leyes y códigos que aparecieron en el México Independiente, que tuvieron gran relevancia en esta materia, está el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California sobre Delitos contra la -- Federación que se expidió el 7 de diciembre de 1871, porque su carácter punitivo sobre las marcas se siguió aplicando hasta 1890, a pesar de las leyes que posteriormente aparecieron. Y es a partir del 1º de enero de 1890 con la promulgación de la Ley de Marcas de Fábrica, cuando se -- sistematiza el contenido del Derecho Marcario en una ley específica para esta materia.

6a.- El Derecho de las Marcas se encuentra ubicado en el Derecho Público, esto se debe fundamentalmente a la mayor intervención del Estado en la regulación jurídica de tal derecho, al imponerle modalidades en aras del interés público; de ahí que el titular de una marca, ejerza sobre -- éste un derecho de propiedad en su función social.

7a.- El Derecho de las Marcas tiene su fundamento constitucional en el artículo 89 fracción I, que es la base --- constitucional para legitimar la intervención del Presidente de la República, correlacionado con los artículos -- 28, 89 fracción XV y 73 fracción X. Además, las garantías constitucionales aplicables al Derecho Marcario son las -- contenidas en los artículos 5º, 14 y 16.

8a.- La fracción estudiada es la IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas, que a la letra dice: "Son delitos: Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquélla proteja". Que ubicándola en una clasificación general del Delito, encuadra de la siguiente manera:

Es un delito, de acción, formal, de lesión, instantáneo, doloso, simple, unisubsistente, unisubjetivo, perseguible de oficio y de carácter federal.

9a.- La definición que se adoptó para el estudio dogmático fue la de Luis Jiménez de Asúa, que textualmente dice: "Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal."

10a.- La conducta o hecho se manifiesta a través de dos formas: acción y omisión, teniendo ésta última las variables de omisión simple y comisión por omisión. De acuerdo a las formas de la conducta, la fracción a estudio es un delito de acción, toda vez que el verbo, núcleo del tipo, señala una actividad de manera positiva que se traduce en el movimiento corporal de usar; además, se encuentra el deber jurídico de abstenerse enmarcado en el párrafo que dice: "sin consentimiento de su titular". Por lo que respecta a su relación de causalidad se acepta la Teoría de la Equivalencia de las Condiciones, pero aplicando los correctivos que señalan sus perfeccionadores.

11a.- Por lo que hace a las hipótesis de ausencia de conducta, en la fracción a estudio sólo se presenta el hipnotismo, siempre y cuando el hipnotizado tuviera notoria debilidad mental y el operador de la hipnosis le hubiera repetido varias veces la orden.

12a.- El segundo elemento de la teoría heptatómica de --- Luis Jiménez de Asúa es la tipicidad, que es el encuadramiento de la conducta al tipo. Existe una distinción entre los términos tipicidad y tipo, ya que el tipo es el injusto descrito concretamente en la ley penal o en una ley especial en sus diversos artículos, a cuya realización va ligada una sanción penal. En este caso, el tipo está contenido en la fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas; y la tipicidad se da en el momento en que una persona realiza la conducta descrita, que se traduce en usar una marca registrada sin el consentimiento de su titular.

13a.- En el tipo, el sujeto activo se encuentra de manera impersonal, ya que al decir usar, no se refiere a un productor o a un vendedor de manera específica. El sujeto pasivo y el ofendido coinciden porque es la persona que sufre directamente la acción y al mismo tiempo sufre el perjuicio pecuniario, aunque se encuentra de manera impersonal, se refiere al titular de la marca registrada. El objeto material está determinado por la marca. El objeto jurídico es el bien jurídico protegido que consiste en la propiedad sobre la marca que se registra.

14a.- La atipicidad consiste en la no adecuación de la conducta al tipo. Este elemento negativo se da cuando falta alguno de los elementos del tipo, es decir, se presenta cuando falta el sujeto activo, o el sujeto pasivo, o el objeto, o las referencias temporales o espaciales, o el medio previsto, o el elemento subjetivo del injusto, o el elemento normativo. De estas hipótesis de atipicidad, la única que se da en la fracción a estudio es la ausencia de adecuación típica por carencia de elementos normativos, por ser los únicos que describe el tipo.

15a.- Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no esta protegida por una causa de licitud o justificación. La fracción IV del artículo 211 de la Ley de Invencciones y Marcas, es una conducta típica antijurídica en el supuesto de que alguien use una marca registrada sin el consentimiento de su titular y no este amparada por una causa de licitud o justificación.

16a.- Las causas de licitud o justificación, son las siguientes: a) la legítima defensa; b) el estado de necesidad; c) el cumplimiento de un deber; d) el ejercicio de un derecho; e) la obediencia jerárquica, y; f) el impedimento legítimo. De éstas causas, las que se presentan en la fracción a estudio son: el estado de necesidad, en el caso de que una persona este amenazada de muerte, y; la obediencia jerárquica, dentro de una relación laboral.

17a.- La imputabilidad es la capacidad de entender y querer en el campo del derecho penal, para decidir de acuerdo a sus actos. La imputabilidad se presenta en la fracción a estudio cuando el agente tiene un mínimo de salud y desarrollo mentales que le permiten comprender lo que esta realizando.

18a.- Las causas de inimputabilidad son el conjunto de condiciones de carácter psicológico que eliminan o destruyen la capacidad y libre determinación del sujeto. Las que se presentan en la fracción estudiada son: los estados de inconsciencia, la sordomudez y la inimputabilidad legal; en los dos últimos casos, en lugar de penas, se aplican medidas de seguridad.

19a.- La fracción estudiada en consideración al elemento culpabilidad, reviste la forma de dolo directo, que se proyecta lisa y llanamente en la conducta del agente, es decir, en este caso quiere usar una marca registrada sin el consentimiento de su titular, y la usa.

20a.- La inculpabilidad se entiende como la absolución en el juicio de reproche afectado en contra de quien ha realizado una conducta típica y antijurídica. La fracción estudiada acepta sólo como causa de inculpabilidad el temor fundado, en el caso de amenazas.

21a.- Las condiciones objetivas de penalidad son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. Por lo que se refiere a estas condiciones objetivas de penalidad, la fracción - IV del artículo 211 de la Ley de Invenciones y Marcas no las contiene en su redacción.

22a.- La punibilidad es el merecimiento a la aplicación de una pena como consecuencia de la realización de una conducta delictiva, para la fracción estudiada se encuentra señalada específicamente en el artículo 212 de la Ley de Invenciones y Marcas, que textualmente señala: "Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, o una sola de estas penas a juicio del juez, a quien cometa cualquiera de los delitos a que se refiere el artículo anterior. Por lo que respecta a las excusas absolutorias, la fracción estudiada acepta la excusa en razón de la conservación del núcleo familiar.

B I B L I O G R A F I A.

- ALVAREZ SOBERANIS, Jaime. "La Regulación de las Inven-
ciones y Marcas y la Transferencia Tecnológi-
ca". Editorial Porrúa, S.A. México, 1979.
- BRAVO GONZALEZ, Agustín. "Derecho Romano. Primer Curso".
Editorial Pax-México. México, 1981.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. "Derecho Penal Mexicano". Edi-
torial Porrúa, S.A. México, 1982.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. "Lineamientos Elementales de
Derecho Penal". Editorial Porrúa, S.A. Mé-
xico, 1981.
- DI GUGLIELMO, Pascual. "Tratado de Derecho Industrial".
Ed. Argentina. Buenos Aires, 1951.
- FABELA, Isidro. "Documentos Históricos de la Revolución -
Mexicana". Tomo I. Editorial Porrúa, S.A.
México, 1960.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis. "La Ley y el Delito". 1a. edición
en México. Editorial Hermes-Sudamericana.
México, 1986.
- LAWRENCE, Anderson. "El Arte de la Platería en México". -
Editorial Porrúa, S.A. México, 1956.
- MENA, Ramón. "Filigranas o Marcas Transparentes en Pape-
les de la Nueva España del Siglo XVI". Edi-
torial Litográfica, S.A. México, 1926.
- NAVA NEGRETE, Justo. "Derecho de las Marcas". 1a. edición.
Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.

- FORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. "Apuntamientos de la --
Parte General de Derecho Penal". 9a. edi--
ción. Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.
- FORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. "Importancia de la Dog--
mática Jurídico Penal". Editorial Porrúa,
S.A. México, 1962.
- RANGEL MEDINA, David. "Tratado de Derecho Marcario. Las -
Marcas Industriales y Comerciales en Méxi--
co". 1a. edición. Editorial Porrúa, S.A. -
México, 1960.
- SALA, Rafael. "Marcas de Fuego en las Antigüas Bibliote--
cas Mexicanas del Siglo XVII". Editorial -
Litográfica, S.A. México, 1925.
- SEPULVEDA, Cesar. "El Sistema Mexicano de Propiedad Indus--
trial". Editorial Porrúa, S.A. México, ---
1981.
- VEGA, Fernando. "Proyecto de Ley de Marcas de Fábrica y de
Comercio". Publicado en Revista de Legisla--
ción y Jurisprudencia. México, 1901. Julio
a Diciembre.
- VILLALOBOS, Ignacio. "Derecho Penal Mexicano". 3a. edición
Editorial Porrúa, S.A. México, 1975.
- LEYES Y CODIGOS CONSULTADOS :
- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. --
79a. edición. Edición de la Secretaría de Gobernación. Mé--
xico, 1987.

CODIGO DE COMERCIO DE 1854. Colección de Leyes y Decretos Mexicanos. Editorial U.N.A.M.

CODIGO PENAL. Imprenta del Gobierno en Palacio. México, - 1871. Edición de la Guía Práctica de Derecho. México, 1974.

CODIGO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Expedi do en virtud de la autorización concedida al Ejecutivo. - México, 1884. Edición de la Guía Práctica de Derecho, 1974.

CODIGO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 1º de enero de 1890. Edición de la Guía Práctica de Derecho. Mé- xico, 1974.

DIARIO OFICIAL. Publicado el 23 de enero de 1935.

DIARIO OFICIAL. Publicado el 23 de septiembre de 1942. En relación al Decreto de 8 de septiembre de 1942, que con- tiene la legislación de las Marcas No Registradas.

DIARIO OFICIAL. Publicado el 10 de febrero de 1976.

LEY DE PROPIEDAD INDUSTRIAL DE 1942. Diario Oficial de 31 de diciembre de 1942.

LEYES DE PATENTES Y MARCAS. AVISOS Y NOMBRES COMERCIALES. Reglamento de las mismas y Disposiciones Relativas. Dia- rio Oficial de 27 de julio de 1928.

LEGISLACION SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA E INVERSIONES EXTRANJERAS. 10a. edición. Edi- torial Porrúa, S.A. México, 1985.

LEY, REGLAMENTO Y TARIFA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. Edi- ciones Andrade, S.A. México, 1979.

LEYES Y CODIGOS DE MEXICO. "Código Penal para el Distrito Federal, en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal". Colección Porrúa, S.A. México, 1987.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS :

Apuntes de la Cátedra de Derecho Penal I, impartida por el Profesor Carlos Vidal Riveroll. Ciudad Universitaria. México, 1981.