

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

“EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE OPOSICION
DE PARTES EN LA NUEVA LEY DE INVENCIONES
Y MARCAS”

T E S I S
Que para obtener el título de:
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a
MANUEL CAVAZOS FLORES



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

a mis padres:

Lic. Manuel Cavazos González

Profa. María Felicitas Flores
de Cavazos.

a mi hermana Sonia.

a ellos mi cariño, respeto y
mi más profundo agradecimiento.

a María Ernestina

con todo mi amor.

a Manuel, nuestro hijo.

a Dolores Siller Viuda de Flores.

a todos mis maestros.

al Dr. Alfonso Nava Negrete
supervisor de este trabajo.

a mis amigos.

y en una forma muy especial a:

Agustín Dávila Meza.

José Antonio Ramos Pérez.

Guillermo Preciado Juárez.

José Sandoval Ulloa.

a mi escuela.

INTRODUCCION

- Medios de Control de los Actos Administrativos.

- 1) Generalidades.
- 2) La Constitución de 1917.
- 3) Control ejercido por los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

.- Algunas consideraciones sobre la Teoría General del Proceso.

- 1) Concepto de proceso y sus elementos fundamentales.
- 2) Diversas clases de procesos.
- 3) Procedimiento contencioso administrativo. Generalidades.
- 4) Similitudes y diferencias entre el procedimiento contencioso administrativo y el procedimiento judicial.
- 5) Diversas clases de procedimientos administrativos.

(II.- Análisis del procedimiento que nos ocupa.

- 1) Comentarios en relación con la Ley de la Propiedad Industrial de 31 de diciembre de 1942.
- 2) Procedimientos de nulidad e invasión de patentes.
- 3) Procedimiento de nulidad de marcas, denominaciones de origen, avisos y nombres comerciales.
- 4) Procedimiento de imitación y;
- 5) Procedimiento de uso ilegal de los mismos registros.

IV.- Conclusiones y comentarios finales.

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

La Administración Pública como todas aquellas ciencias y sistemas creados y desarrollados por el -- hombre, está muy lejos de alcanzar grados satisfactorios de eficiencia en la actualización de sus fines y de infalibilidad en los resultados de los mismos. Esta situación, vigente en todos los sistemas político-económicos conocidos, es producto de una multiplicidad de factores de mayor o menor importancia, destacándose entre los primeros el aspecto político de una manera determinante en nuestro país.

La nueva Ley de Invenciones y Marcas, sus importantes repercusiones económicas y el procedimiento administrativo que efectúa la entidad encargada de aplicar este ordenamiento, que es la materia del presente trabajo, no escapan como ninguna otra institución oficial a los vicios y errores del sistema político mexicano, o mejor dicho, a lo que nosotros -- creemos que es política y a lo que hacemos creyendo -- que es política.

Esta nueva ley cuyo procedimiento intentamos -- analizar es un trabajo digno de elogio y encomiable, -- de cualquier forma no puedo evitar pensar que mas importante que todas las nuevas leyes, es la reforma y -- el cambio de mentalidad de nosotros mismos los mexicanos.

C A P I T U L O P R I M E R O

MEDIOS DE CONTROL DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.

En virtud de que el propósito fundamental del presente trabajo es, como ya lo expusimos, el análisis del procedimiento administrativo que se desarrolla en la Dirección de Inventiones y Marcas al amparo de la nueva Ley de la materia y su evaluación con la doctrina y las normas generales que a ese respecto contiene el Derecho Mexicano, en el presente capítulo expondremos las bases doctrinales del control de los actos de la administración pública y su fundamentación jurídica para posteriormente, siguiendo un sistema deductivo, estudiar el procedimiento que nos ocupa con la incorporación del elemento contención.

La administración, sus órganos y sus funcionarios altos y pequeños, tienen como punto de partida y límite de su acción a la ley; ésta es el único ámbito en donde puede hablarse con propiedad de una verdadera Justicia administrativa, entendiendo esta expresión "Justicia Administrativa", no como una función jurisdiccional de la administración, sino como una normación jurídica de su vida.

Todos los actos de la administración pueden englobarse en dos grandes categorías: la de los puramente materiales y la de los actos jurídicos; eliminaremos desde ahora los primeros y haremos nuestro enfoque a partir de los jurídicos, no porque aquellos carezcan de importancia, sino porque su estudio corresponde a técnicas que no son jurídicas estrictamente. Dentro de la inmensa gama de actos jurídicos que produce la administración, tienen verdadera relevancia para nuestro estudio exclusivamente aquellos que afecten la esfe-

ra de intereses de los particulares primero, para después avocarnos al análisis de aquellos actos por virtud de los cuales se afecta la esfera de derechos del particular consistentes en sus registros de patentes, marcas, etc., por resoluciones derivadas de procedimientos administrativos fundamentados en la -- nueva Ley de Invenciones y Marcas.

1) Generalidades.

Como anteriormente dijimos, la administración actúa y debe actuar sujetándose a los dictados de la ley, pero en caso de no suceder así ¿quién va a garantizar a los administrados -- que la administración desarrollará su actividad con estricto -- apego a la Ley?, o en su caso ¿de que manera es posible controlar la juridicidad de los actos del Poder Administrativo?.

Existen al efecto algunos sistemas para efectuar ese -- control que se pueden clasificar en tres grandes grupos, según su naturaleza y procedencia: sistema legislativo, sistema jurisdiccional y sistema administrativo.

Por el primer sistema, los órganos del poder legislativo ejercen control sobre la administración y ha recibido en ocasiones varios nombres tales como "Control Político" o "Control Constitucional". Adolfo Merkl (1) ha hecho un estudio sobre el control legislativo de los actos de la administración, en donde afirma que este puede revestir cuatro formas: Interpelación, Resolución, la Encuesta y el Tribunal de Cuentas.

La primera forma, es decir, la interpelación, consiste en la facultad que tiene el Parlamento para hacer preguntas al Gobierno, a alguno o algunos de sus Ministros, sobre asuntos -- administrativos de índole diversa, forma de control que tiene la ventaja, según el autor citado, de "hacer desfilar, ante la Tribuna Parlamentaria los hechos de la administración".

Por lo que se refiere a la resolución, ésta consiste en

la facultad del Parlamento de hacer invitaciones al Gobierno para que adonte una conducta determinada en materia administrativa. Situación que no obliga al Gobierno pero en los países con sistema parlamentario trae aparejadas importantes consecuencias y más que beneficiar a los administrados, como sería su propósito medular, sirve políticamente para poner en relieve la preeminencia del Poder Legislativo sobre el Administrador.

La Encuesta es por su parte, el derecho que permite a las Cámaras nombrar en su seno comisiones que investiguen hechos ocurridos exclusivamente en el campo de la Administración.

El caso del Tribunal de Cuentas es especial, dado -- que es un órgano administrativo pero independiente encargado de examinar la juridicidad, oportunidad e idoneidad de las gestiones financieras que realice la administración. Control que no ha sido muy aceptado especialmente por los estudiosos del Derecho Fiscal, en virtud de que se considera a la actividad financiera la más importante dentro de las efectuadas por las administraciones modernas; arguyendo que resultaría contraproducente sujetar a todo un gobierno a un tribunal -- así, que obstruiría a cada paso la actividad y determinaciones económicas del Poder Ejecutivo, en desacuerdo con el dinamismo y eficacia que requieren en este ramo los Estados modernos.

Otro sistema de control es el de tipo jurisdiccional consistente en llevar el acto administrativo ante un juez, -- con objeto de que éste verifique si se trata en verdad de un acto jurídico, de un acto apegado a la norma legal. Implica tal sistema la presencia de un verdadero proceso con juez y partes, y en el se ha querido ver un medio inmejorable para la defensa del administrado y la única vía de realización de

la justicia legal, que se conoce con el nombre tradicional - de Justicia Administrativa, o más comunmente Proceso Contencioso Administrativo.

El tercer sistema es el del orden administrativo y - consiste en el control jurídico de los actos realizados dentro de la esfera administrativa por la propia Administración y por los particulares interesados. Control administrativo - de la Administración que es el sector donde se encuentra ubicado nuestro tema.

En resumen, podemos afirmar que los particulares --- cuentan, dentro de la esfera de la administración, con diversos medios de protección a sus intereses y derechos que pueden resumirse en tres grandes grupos: Los procedimientos de producción de actos, la autotutela y los procedimientos de impugnación o Recursos Administrativos, sistemas que en la vida administrativa de nuestro país son frecuentemente utilizados por mandato de la Ley en que se fundan (como los ejemplos citados en el inciso 5 del siguiente capítulo), independientemente de que en un aspecto más general el sistema adoptado por nuestra legislación es el jurisdiccional arriba mencionado, reflejándose éste en el artículo 103 constitucional que somete los actos administrativos a Tribunales de la Federación, aunque claro, esto último sale del ámbito de la administración para situarse dentro del Judicial.

Ya que hemos tocado lo anterior, antes de continuar con el tema del presente trabajo, es de eminente necesidad - de acuerdo con la metodología deductiva empleada en nuestro estudio, de analizar aunque sea escuetamente, los medios de protección con que cuentan los particulares frente a la Administración a que nos referimos antes y que podemos englobar, con excepción del procedimiento de producción, bajo el rubro de Recursos Administrativos.

Recurriendo a la obra "Derecho Administrativo" del maestro Andrés Serra Rojas encontramos sus opiniones en relación al principio de legalidad y a los recursos administrativos, coincidentes con lo expuesto en esta tesis en páginas anteriores, dado que en su opinión "El principio de legalidad es la piedra angular del Estado de derecho, que abarca todos los aspectos de la acción de los órganos públicos. Toda actuación irregular de la Administración pública, que ocasione a un particular un agravio, debe ser corregida dentro del orden jurídico. Cualquier alteración indebida de algunos elementos del acto administrativo: competencia, forma, motivo, objeto o mérito, debe encontrar en la legislación administrativa medios eficaces para su restablecimiento.

Los recursos administrativos se fundan en el derecho que tiene la Administración para mantener el control de la jerarquía administrativa, a través del cumplimiento de la ley. El recurso administrativo es un medio en la propia administración, de carácter eminentemente administrativo y no de naturaleza jurisdiccional y sin ninguna intervención de autoridades judiciales o de controles legislativos." (7)

De igual forma, el mismo autor se expresa sobre la autotutela de la administración pública en el sentido de que: "El Estado es la suprema organización social y jurídica encaminada a la realización del bien público. Existe una relación directa entre gobernantes y gobernados y a ambos incumbe el mantenimiento de las instituciones públicas que aseguren el interés general. El mundo social y político es imperfecto, porque los gobernantes dejan mucho que desear en su actuación. La inmoralidad administrativa, la incapacidad técnica, la diligencia necesaria en los asuntos oficiales, continúa siendo una rémora para una buena administración pública.

Los gobernados deben reunir también las cualidades ne

cesarias para el mantenimiento del orden social. La ignorancia, la enfermedad, la pereza, la carencia de elevados ideales para una vida social elevada, son elementos que perturban, distraen o alteran la acción gubernamental, que se ve obligada a emplear enormes recursos y atenciones preferentes para contrarrestar estos males sociales.

Cuando un país dispone en el gobierno de un personal idóneo para sus actividades, el ciudadano ve consagrarse con amplitud sus derechos. La propia Administración se muestra celosa del cumplimiento de los deberes de sus agentes y les exige la eficiencia, la moralidad y la cordialidad necesarias para ofrecer al público las mejores condiciones en los servicios públicos. En un régimen de esta naturaleza el elemento gubernamental es una garantía de orden." (8)

A lo que podríamos agregar que es precisamente esta interrelación Administración-gobernados, el cauce por donde fluye toda la información requerida para que el primero de los elementos dichos efectúe el control de sus propios actos y pueda cantar los efectos que se producen en la sociedad -- que es gobernada, de esta forma se autocalifica en sus funciones y, parafraseando al maestro Serra Rojas "se muestra celosa del cumplimiento de los deberes de sus agentes y les exige etc.", traducíéndose ésto precisamente en un recurso de defensa sui generis, ya que el particular verá corregidas ciertas medidas de orden general que le causaron perjuicio -- sin la necesidad de que hubiese recurrido individualmente a a algún juicio o recurso en la protección de sus intereses.

Así, podemos definir al recurso administrativo como la defensa legal que tiene el particular afectado para impugnar un acto administrativo ante la propia administración pública, para que lo revoque, anule o lo reforme. (9)

De acuerdo con el jurista Jesús González Pérez, pue-

de definirse como la impugnación de un acto administrativo ante un órgano de ese carácter. (10)

O de acuerdo con el jurista Gabino Fraga, el recurso administrativo constituye un medio legal de defensa de que -- dispone el particular, afectado en sus derechos o intereses -- por un acto administrativo determinado, para obtener en los -- términos legales de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin de que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o inoportunidad del mismo. (11)

Los elementos constitutivos del recurso administrativo son los siguientes:

1.- Una resolución administrativa base para la impugnación por medio del recurso que puede o no agotar la vía administrativa.

2.- Debe afectar un interés o un derecho del particular.

3.- La propia autoridad administrativa o el superior jerárquico ante el cual se interpone el recurso.

4.- Un plazo para la interposición del recurso.

5.- Determinados requisitos de forma para proteger -- principalmente el interés general.

6.- Un procedimiento adecuado para sustanciarlo como garantía lógica necesaria para estimar la legalidad del acto.

7.- La obligación que tiene la autoridad administrativa de dictar una nueva resolución en cuanto al fondo.

A este último punto, me atrevería a agregar en la enumeración hecha por el maestro Serra Rojas, que esta obligación que tiene la autoridad administrativa de dictar resolución en cuanto al fondo deberá ser efectuada dentro de un -- tiempo cierto, ya que por experiencia sabemos que acarrearán de masiados vicios y consecuencias negativas al buen funciona---

miento de la administración, aquellas obligaciones a cargo de la autoridad administrativa que para su resolución o desahogo no se determina un plazo en el ordenamiento en que se funda el recurso.

Para citar un solo ejemplo mencionemos a la Ley sobre la Transferencia de Tecnología y Uso y Explotación de Patentes y Marcas, en cuyo artículo 14 relativo al recurso de reconsideración administrativa se obliga a la autoridad a dictar resolución dentro de un plazo de 45 días o de lo contrario la resolución impugnada se considerará favorable al particular, conformándose de esta manera lo que se ha llamado por los autores de la materia "silencio administrativo positivo".

Esta obligación para el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología ha dado excelentes resultados ya que eliminó prácticamente la posibilidad de rezagos y la función y la celeridad del procedimiento hacen de este registro un caso inusitado en la Administración Pública de nuestro país.

Por último, una vez determinado que el recurso administrativo es la defensa legal que antecede a cualquier intervención judicial o contencioso-administrativa, tenemos que en nuestra legislación, los principales recursos administrativos son:

1.- Recursos ordinarios que pueden interponerse en lo general, contra cualquier acto o motivo ante la misma autoridad que dictó la resolución que agravia al particular. Estos recursos agotan la vía administrativa y abren el procedimiento judicial o el procedimiento contencioso-administrativo. A ellos hacen referencia los artículos 104 y 107 fracción IV de la Constitución.

2.- Recursos ordinarios que pueden interponerse ante el superior jerárquico de la autoridad que dictó la resolución que agravia al particular, pero no agotan la vía adminis

trativa.

3.- Recursos especiales que pueden interponerse ante un organismo administrativo especial o distinto de los organismos que han dictado la resolución y pueden afectar o no la vía administrativa. (12)

Desde el punto de vista exclusivamente doctrinal, podemos afirmar que las garantías jurídico administrativas, son las siguientes:

a).- Remedios o recursos administrativos; y

b).- Remedios o acciones jurisdiccionales. Estos últimos pueden comprender los recursos y acciones ante los tribunales administrativos y los recursos y acciones ante los tribunales comunes. (13)

El proceso mediante el cual la propia Administración se ve obligada a corregir el acto administrativo que no cumplió -- con las finalidades en cuya virtud fué creado, Ernest Forsthoff opina que puede denominarse "remedio". (14)

En cuanto al recurso administrativo, éste es considerado como el medio más conveniente de defensa cuando lo establece la ley y obliga a la Administración a sustanciarlo para modificar o restablecer la situación administrativa legal.

El recurso administrativo es la impugnación legal que hace un particular agraviado por un acto de la Administración - Pública.

Se trata de un medio jurídico para poner en marcha el control de la Administración. Nadie mejor que el propio particular, obligado a la defensa de sus intereses, de utilizar los caminos que la ley le brinda para destruir el acto administrativo que le perjudica. (15)

En lo que respecta a los efectos que produce la interposición del recurso administrativo, de acuerdo con el maestro --

Serra Rojas "el Estado de derecho mantiene la presunción juris tantum, de que todos los actos de los funcionarios se presumen realizados en la esfera de su competencia. Sin embargo, el crecimiento inusitado de la Administración pública y del intervencionismo de Estado en actividades reservadas a los particulares crea una complicada organización, que debe ser estudiada en cada una de sus partes.

Tres principios generales regulan la actividad de la -- Administración:

a.- El principio de legitimidad de los actos administrativos realizados por la Administración pública.

b.- El principio de solvencia de la Administración pública.

c.- La afirmación de que los servicios públicos no deben interrumpirse o suspenderse, sino por causas muy graves. El derecho administrativo moderno tiende a fijar cuáles son aquellos servicios fundamentales de una comunidad, que por ningún motivo deben interrumpirse. Para los problemas de estos casos + las leyes administrativas deben señalar procedimientos especiales, que previamente aseguren el interés público." (16)

Desde los puntos de vista expuestos por el autor referido, nos declaramos de acuerdo en que la interposición de un recurso no debe ser obstáculo para que el Estado continúe sus actividades, como en el caso del cobro de los impuestos, en que no debe iniciarse ninguna acción administrativa o jurisdiccional, sin que se haya asegurado el pago del impuesto, regla o -- principio que se ha denominado "solve et reate".

Si siguiendo este orden de ideas, es preciso mencionar entonces que la doctrina administrativa dominante, sostiene que -- la presunción de que los actos de la Administración son legítimos, hacen que no pueda sostenerse en general el efecto suspensivo del recurso, sin embargo en oposición a esta regla general

existe la opinión en el sentido de que estando asegurado previamente el interés público o no se comprometa un interés general en forma manifiesta, debe aceptarse que una vez interpuesto el recurso administrativo pueda suspenderse la ejecución del acto reclamado.

En lo referente a la naturaleza del acto que decide el recurso se han elaborado dos opiniones:

a.- la que afirma que este acto es de naturaleza jurisdiccional.

b.- la que afirma que se trata de un acto administrativo.

Ya anteriormente al tratar los recursos administrativos y los recursos jurisdiccionales, concluimos que estos recursos administrativos son de naturaleza eminentemente administrativa, ya que consisten en una revisión del acto administrativo emitido por la propia autoridad o por un superior jerárquico de ella que la obliga a emitir otro acto administrativo o a ratificar el anterior, sin que desde nuestro punto de vista personal contenga este procedimiento alguna característica que lo incline hacia los aspectos jurisdiccionales.

2) La Constitución de 1917.

Con relación al tema del presente trabajo y como ya quedó asentado en párrafos anteriores, es imprescindible remitirnos a la base constitucional del ordenamiento jurídico cuyo procedimiento pretendemos analizar con el objeto de procurarnos el panorama o la idea del legislador de 1917 al respecto de la antes llamada "Propiedad Industrial".

Los artículos 28 y 89 fracción XV constitucionales integran, a nuestro juicio, la referencia más precisa sobre "la protección a inventores" contenida por nuestra Carta Magna.

Por lo que se refiere al primero de los preceptos citados, de acuerdo con la magna obra de Félix F. Palavicini (2), en la sesión del martes del 16 de enero de 1917, se presentó un dictámen referente al artículo 28 que dice:

"El artículo 28 del proyecto de reformas especifica con toda claridad la prohibición relativa a todo lo que significa monopolio; comprende que esto es odioso en un país - como el nuestro en el que debe dejarse el mayor campo de libertad posible al comercio y a la industria y, solamente como medida de orden y para garantizar debidamente los derechos tanto de las personas como de la nación misma, se reserva a ésta los relativos a la acuñación de moneda, correos, telégrafos y radiotelegrafía, y a los autores y artistas el privilegio de reproducir sus obras por determinado tiempo. También concede el mismo privilegio a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, pero exclusivamente para el uso de sus inventos".

Este precepto, del que también es reglamentaria la Ley de Monopolios, hace evidente el pensamiento jurídico de

la época y por ende de nuestros legisladores constitucionales en el sentido de aplicar, a los derechos derivados de la propiedad intelectual, todas las características y efectos de los llamados Derechos Reales. Es decir, dotando a "los inventores y perfeccionadores de alguna mejora" del ius fruendi, utendi y abutendi clásicos en el concepto romano de la propiedad como piedra angular de los Derechos Reales, con las consecuencias por supuesto, de una obligación universal de respeto y el detentamiento de esa propiedad o derecho como si se tratara de un ente sagrado e intocable - incluso para las regulaciones del Estado.

Por su parte, el artículo 89 fracción XV de nuestra Constitución es aún mas concreto al establecer:

"Las facultades y obligaciones del presidente son - las siguientes:

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

Precepto íntimamente relacionado con las facultades del Congreso de la Unión contenidas por la fracción X del artículo 73 constitucional, para legislar en toda la República sobre comercio, puesto que indudablemente la materia que regula la Ley de Invenciones y Marcas tiene una gran repercusión en el ámbito comercial no solamente nacional, ya que también deja sentir su influencia en el comercio exterior y la transferencia de tecnología.

No es motivo del contenido de este apartado cuestionar la constitucionalidad de la nueva Ley de Invenciones y Marcas, sino exclusivamente determinar el marco jurídico -- que la fundamenta al mismo tiempo que justifica su existencia y dentro del cual la Ley citada, ejerce su imperio nar-

nativo.

Sin embargo, existen aspectos originados de la naturaleza característica de la Ley que podrían fácilmente ser reputados de inconstitucionales, sobre todo si aplicamos un enfoque esencialmente técnico muy poco flexible y sin atender a aspectos económicos de interés público. Como las críticas que le fueron hechas en el sentido de que restringe la libertad de industria, comercio y trabajo a que se refiere el artículo 5 constitucional.

O las opiniones contradictorias, ya dentro de un campo más especializado menos general, sobre las facultades discrecionales de la autoridad administrativa que se discutía no --- eran reglamentadas por la ley, a lo que la Suprema Corte respondió: "...en nuestro sistema legal las facultades de las autoridades son expresas y limitadas, y aún cuando se trate de facultades discrecionales, no escapan normalmente al control --- constitucional, a menos que lo disponga así la Constitución Federal o la legislación de Amparo,...." (amparo RA-539/70.- -- PEPSICO, Inc.- 10 de noviembre de 1970.).

De cualquier forma, así nos encontremos con preceptos inconstitucionales en la Ley, o la aplicación que de la misma haga la autoridad administrativa esté fuera del marco jurídico estructurado por La Carta Magna, siempre tendremos latente para nuestra defensa la posibilidad de recurrir, en último de -- los casos, al juicio de amparo.

Ahora bien, si recordamos que el presente trabajo encuentra su objetivo en el procedimiento de producción de ciertos actos administrativos, dejemos a un lado el juicio de amparo y estudiemos el procedimiento administrativo de producción de esos actos, ya que su previsión en la Ley que nos ocupa, -- así como su aplicación en todos los casos en que por la actuación de la administración pueda resultar lesionada la esfera -

jurídica de los particulares, que es esencialmente lo que representa el sentido y alcance de la protección constitucional.

En efecto, nuestro derecho constitucional tiene al --- procedimiento administrativo y al procedimiento en general dentro del mas alto nivel, porque el no fijar procedimientos en materia legislativa, administrativa y judicial, sería destruir los principios del Estado de Derecho.

Así, el artículo 16 constitucional ha consagrado el procedimiento administrativo dentro de las garantías de seguridad jurídica al establecer que "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento" y de igual forma, mediante la garantía de legalidad.

De esta forma, el procedimiento administrativo constituye una ineludible garantía legal o de manera más propia constitucional y administrativa, que tiene diversas finalidades, entre otras, asegurar el interés propio de los particulares (3). Desde el punto de vista legal, se mantiene la eficiencia y seguridad de los servicios públicos; por el segundo el particular asegura los intereses que le reconoce la Ley y evita la ilegalidad y arbitrariedad de la administración.

En su verdadera naturaleza, dice el maestro Serra - Rojas, el procedimiento administrativo que tiene una finalidad precisa de anteponerse al acto administrativo, no debe afectar situaciones jurídicas de los particulares o de los demás entes públicos entre sí. Es el acto administrativo o decisión ejecutoria la que puede tener en su contenido algún principio que lesione al particular, y es en virtud de este acto administrativo, que está sujeto a la impugnación de terceros o a la reconsideración de la propia autoridad que lo emanó, el punto de partida donde encontramos al procedimiento contencioso administrativo.

3) Control ejercido por los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

El control jurídico de la actividad administrativa se refiere a que cuando la autoridad no ajusta sus actos a

las normas legales preestablecidas, la doctrina y la legislación tienen previstas las medidas de control, que en la esfera administrativa interna son los recursos, y en la externa, las acciones y recursos jurisdiccionales; estos medios de control tienen la finalidad de obtener del Estado la tutela y respeto de los derechos de los particulares mediante la modificación, anulación o revocación de algún acto que los afecta, dictada dentro de un procedimiento adecuado.

Ya hemos hablado anteriormente de los sistemas de control que de acuerdo con la doctrina han sido clasificados en sistema legislativo, sistema jurisdiccional y sistema administrativo, veamos ahora de que manera los sistemas mencionados se han reflejado en nuestra Constitución estableciendo la fundamentación legal del equilibrio de poderes en nuestro país, aclarando desde ahora que por no ser esta interesante materia el motivo de la presente tesis, la enunciación de la misma en sus elementos y referencias legales se hará someramente sólo en la medida de ampliar nuestro horizonte para la mejor ubicación y análisis del procedimiento administrativo.

El procedimiento administrativo incluye la institución de los recursos ordinarios y extraordinarios que resuelven las autoridades administrativas. En esta forma se acentúa la función de control interno que ejercen las autoridades mismas, el cual se distingue de otros sistemas de control como son el judicial, a través de la Vía Contenciosa Administrativa y del Juicio de Amparo, y el control legislativo, según el cual el órgano correspondiente ejerce medidas de control sobre las actividades administrativas, de acuerdo a lo ya mencionado anteriormente. Sin embargo, esas medidas de control, con algunas excepciones, no se conocen en nuestro orden jurídico (vr. gr. los artículos 73 y 76 constitucionales).

A este respecto, el maestro Ignacio Burgoa Orihuela(4) en su magna obra "Derecho Constitucional Mexicano", ha efectuado un excelente estudio de las facultades político-administrativas del Congreso de la Unión y opina que "Es inconceivable que la actividad del Congreso de la Unión no se agota en la función legislativa, ya que además de la competencia con que está dotado para expedir leyes, o sea, normas jurídicas abstractas, generales e impersonales, puede constitucionalmente realizar actos que en substancia jurídica no son leyes sino actos administrativos en sentido lato, es decir, de contenido diverso: político, económico y administrativo en sentido estricto. Estos actos presentan los atributos contrarios a los de la ley, pues son concretos, particulares y personales, revistiendo la forma de decretos, y sin que entrañen la resolución de ningún conflicto o controversia, toda vez que en la hipótesis se trataría de actos jurisdiccionales".

En efecto, estas facultades político-administrativas del Congreso de la Unión son regidas por el mismo principio consignado en el artículo 124 constitucional, en cuanto a -- que sólo son ejercitables en los casos que expresamente prevea la Constitución Federal. "Este ordenamiento, principalmente en su artículo 73, enumera tales casos, siendo los siguientes: admisión de nuevos Estados o territorios a la Unión Federal, erección de los territorios en Estados, formación de nuevos Estados dentro de los límites de los existentes, arreglo definitivo de las diferencias entre los Estados por lo que atañe a límites territoriales y cuando no tengan carácter contencioso, cambio de residencia de los poderes federales, declaración de guerra, etc."

En cuanto al papel que por mandato constitucional desempeña el Poder Judicial, es decir, la función de control constitucional, el autor arriba citado estima que "cuando --

los órganos del Poder Judicial Federal, con exclusión de los Tribunales Unitarios de Circuito, despliegan su actividad --jurisdiccional de control constitucional, se colocan en una relación política, en el amplio sentido de la palabra, con los demás poderes federales o locales, al abordar el exámen de los actos realizados por éstos para establecer si contravienen o no el régimen constitucional, cuya protección y tutela son el principal objeto de la función que tratamos, con las inherentes limitaciones legales.

De lo expuesto con antelación se infiere que el Poder Judicial Federal, en el desempeño de ambas funciones (la judicial y la de control constitucional), se coloca en una situación jurídica distinta, a saber: cuando ejecuta la función judicial se traduce en un mero juez que resuelve un conflicto de derecho exclusivamente, y en el caso del ejercicio de la función de control constitucional, se erige en mantenedor, protector y conservador del orden creado por la Constitución en los distintos casos que se presenten a su conocimiento.

Sin embargo, podemos decir que hay casos como el previsto por el artículo 105 constitucional, en los que la Suprema Corte en especial, al realizar la función judicial propiamente dicha, en realidad protege la Constitución al resolver sobre la constitucionalidad de los actos de los distintos poderes federales o locales".

En lo referente al control de los actos administrativos por la autoridad que los emanó, como en el caso del tema de la presente tesis, podemos afirmar que este control vive dentro del sistema del Orden Administrativo, que como quedó antes establecido, consiste en el control jurídico de esos actos realizados dentro de la esfera administrativa por la propia administración y por los particulares interesados, es

decir, Control Administrativo de la Administración, que es el verdaderamente efectuado por la Dirección de Invencciones y Marcas de la Secretaría de Industria y Comercio, en relación a -- las controversias de nulidad, invasión, uso ilegal, etc., de -- patentes, marcas, etc., que le son planteadas, no siendo bajo ninguna circunstancia y como se le ha denominado por mucho --- tiempo, un procedimiento contencioso administrativo, que como ya quedó enunciado, éste consiste en llevar el acto administra tivo ante un juez con el objeto de que verifique si se trata -- en verdad de un acto anegado a la ley, un verdadero Proceso -- más no un procedimiento administrativo con controversia de partes que es, con sus elementos *sui generis*, el regulado por la Ley de Invencciones y Marcas.

No podemos hablar sobre el control de los actos admi--nistrativos efectuados por la propia administración, sin estu--diar aunque sea brevemente el otro aspecto de este control ad--ministrativo que es el que llevan a cabo precisamente los llama--dos Tribunales Administrativos, control que se cristaliza a través del procedimiento contencioso administrativo.

Antes de la reforma constitucional de 16 de diciembre de 1946, publicada en el Diario Oficial del 30 del mismo mes, había sido cuestionada seriamente la constitucionalidad de los Tribunales Administrativos en sentido orgánico, esto es, encuadrados en el marco del Poder Ejecutivo y no del Poder Judicial aunque con plena autonomía decisoria (5). En efecto, tanto la reforma anotada como la posterior de 16 de junio de 1967 a la fracción I del artículo 104 constitucional, se refieren expresamente a dichos tribunales, diciendo la segunda: "las leyes -- federales podrán instituir tribunales de lo contencioso admi--nistrativo dotados de plena autonomía para dictar sus fallos, que tengan a su cargo dirimir las controversias que se susci--ten entre la Administración Pública Federal o del --- --- ---

Distrito y Territorios Federales, y los particulares, estableciendo las normas para su organización, su funcionamiento, el procedimiento y los recursos contra sus resoluciones".

Cuando se creó el primero de los tribunales que tuvo esas características, el Fiscal de la Federación, hubo dudas muy serias acerca de su constitucionalidad, en virtud del antecedente que se remontó a la Ley de Lares de 1853 en el sentido de que un sistema de justicia administrativa retenida -- (en el cual se elabora un proyecto de sentencia que estaba sujeta a la revisión posterior del Ministro encargado del ramo administrativo en cuestión), era contrario al artículo 49 -- constitucional, conforme al que "No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo...".

Sin embargo, de la Ley de Justicia Fiscal que creó -- dicho Tribunal, se desprende de acuerdo con el maestro Nava -- Negrete que es "ante todo un tribunal administrativo, es ---- decir, se trata de un órgano jurisdiccional que se ubica en -- la estructura del Poder Ejecutivo Federal y que se encarga de resolver controversias administrativas, específicamente de in -- dole fiscal"; surgiendo además este tribunal con la caracte-- rística de "justicia delegada", o sea la facultad de dictar -- sentencias sin revisión posterior por ningún órgano ministe-- rial como opina el maestro, habiéndose borrado con estas ca-- racterísticas la supuesta inconstitucionalidad de este Tribu-- nal.

En lo referente al otro recientemente creado órgano -- jurisdiccional administrativo, Tribunal de lo Contencioso Ad-- ministrativo del Distrito Federal, "aunque para el derecho -- mexicano la naturaleza del nuevo tribunal no constituyó ningun -- na innovación, para muchos --inclusive profesionales del dere-- cho-- la institución provocó rareza y desconcierto..." (6), --

precisamente por esa costumbre derivada de la aplicación estricta del principio de división de poderes que conduce a no comprender las sutiles características que hacen de los tribunales administrativos órganos autónomos, jurisdiccionales y de plena jurisdicción, ubicados en la estructura del propio Poder Ejecutivo Federal.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS:

- 1.- Merckl, Adolfo.- citado por Nava Negrete en su obra "Derecho Procesal Administrativo"- Edit. Porrúa, S.A.- México 1959.- pág. 39.
- 2.- Palavicini, Félix P.- "Historia de la Constitución de 1917".- Tomo II.- edición del autor.- México 1938.- pág. 3.
- 3.- Fraga, Gabino.- "Derecho Administrativo".- edit. Porrúa, S.A.- México 1968.- pág. 284.
- 4.- Burgoa, Ignacio.- "Derecho Constitucional Mexicano".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1973.- p.p. 748-750 y p.p. 889-890.
- 5.- Carrillo Flores, Antonio.- "El Proceso Administrativo en la Constitución Mexicana".- Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.- No.1.- México 1973.- pág. 64.
- 6.- Nava Negrete, Alfonso.- "Notas sobre lo Contencioso Administrativo del D.F.". - revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.- No. 2.- México 1973.- pág. 57.
- 7.- Serra Rojas, Andrés.- "Derecho Administrativo".- Edit. Porrúa, S.A.- Quinta Edición.- México 1972.- pág. 1212.
- 8.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág. 1214.
- 9.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág. 1215.
- 10.- González Pérez, Jesús.- citado por Serra Rojas pág. 1215.
- 11.- Fraga, Gabino.- citado por Serra Rojas pág. 1215.
- 12.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág.- 1223.

- 13.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág.- 1219.
- 14.- Forsthoff, Ernest.- citado por Serra Rojas.-
ob. cit. pág.- 1219.
- 15.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág.- 1219.
- 16.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit. pág.- 1232.

CAPITULO SEGUNDO

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA TEORIA GENERAL DEL PROCESO.

Hasta este momento, hemos venido utilizando frecuentemente para designar a las respectivas instituciones, las palabras Proceso y Procedimiento, sin que nos hayamos abocado a precisar los conceptos anteriores dado que en virtud de la sistematización del presente trabajo, decidimos reservar para éste capítulo dicha tarea.

Muchas y muy variadas han sido las definiciones de Proceso; cada autor que se adentra en el tema ofrece a sus lectores gran número de páginas donde desfilan desde antiquísimas definiciones hasta los minuciosos estudios de Couture. Hemos ya ubicado el tema del presente trabajo y dentro del objeto del mismo, no está el hacer un relato similar, pero sí ofrecer los elementos constantes y aceptados comúnmente en las definiciones.

En primer lugar, es pertinente dejar precisado que no es lo mismo concepto que definición, ya que el primero es la operación cognoscitiva que se realiza para entender y comprender algún procedimiento, cosa o idea, y la definición -- viene a ser la exteriorización simplemente de ese concepto -- incluyendo los elementos esenciales del mismo.

1) Concepto (elementos fundamentales).

En su acepción más general, podemos definir el proceso como "el conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos que suceden en el tiempo y mantienen entre sí determinadas -

relaciones de solidaridad o vinculación". (1)

El proceso tiene una finalidad y obedece a una causa generadora, por lo que éstos actos o acontecimientos que lo constituyen, y que se suceden en el tiempo, deben ser solidarios los unos con los otros, y será la finalidad lo que configure el tipo de proceso de que se trata.

Desde el punto de vista jurídico, como lo estima -- Carnelutti, al hablar de proceso podemos conceptuarlo "como la suma de actos que se realizan para la composición del litigio" (2), sin embargo para objeto de nuestro estudio, trataremos de explicar someramente además la causa generadora del mismo así como la finalidad que persigue.

La palabra "proceso", derivada del Derecho Canónico "procedo" término equivalente a avanzar (Menéndez y Fidal), es la "coordinada sucesión de actos jurídicos derivados del ejercicio de una acción procesal y que tiene por objeto obtener una decisión jurisdiccional" (3)

Carnelutti lo concibe como "el conjunto de todos -- los actos que se realizan para la solución del litigio".(4)

Calamandrei nos dice, que el "proceso es una serie de actos coordinados y regulados por el Derecho Procesal, a través de los cuales se verifica el ejercicio de la jurisdicción". (5)

Para Hugo Rocco el "proceso es el conjunto de las -- actividades del Estado y de los particulares con las que se realizan los derechos de éstos y de las entidades públicas, que han quedado insatisfechos por la falta de actuación de la norma de que derivan". (6)

Chiovenda nos dice por su parte que el "proceso civil es el conjunto de actos coordinados para la finalidad -- de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en rela-

ción a un bien que se presenta como garantizado por ella), por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria".(7)

Eduardo Pallares define el proceso "como una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución - de que se trata". (8)

Por último, dentro del campo de las definiciones - de la institución del Proceso, nos parece sumamente interesante la que sustenta el Lic. José Becerra Bautista en su obra "El Proceso Civil en México", en donde opina que "... existe una potestad del Estado de hacer justicia, de dar a cada quien lo suyo, de actuar la voluntad concreta de la - ley y; por otra parte, existe una potestad del particular de exigir justicia, potestad de obrar ante los órganos jurisdiccionales del Estado. Por tanto, sólo cuando existen estas dos potestades, puede instaurarse y desarrollarse el proceso". (9)

De lo anterior, podemos deducir que el proceso es el conjunto de actos estáticos, cuya finalidad establecida es impartir justicia, logrando la convivencia social, el - cual se actualizará hasta en tanto el titular de un derecho ponga en movimiento los órganos jurisdiccionales ejercitando una acción; siguiendo la idea del autor citado.

En efecto, es proceso en otras palabras, el derecho de acción que tiene el particular para acudir ante los órganos jurisdiccionales y ponerlos en movimiento para hacer prevalecer un derecho, y por otra parte el interés y facultad que tiene el Estado-Juez para dictar y aplicar - normas que tiendan a lograr la convivencia social. Dos aspectos que según nuestro criterio son los elementos funda-

mentales del proceso, es decir, el aspecto estático y el aspecto dinámico a que se refiere el autor recientemente citado, ya que en el primer caso se encuentra el Estado que dicta una serie de normas para llevar a cabo la función justicia y lograr la convivencia social, inactivo y vigilante; y el aspecto dinámico cuando se actualicen esas normas por el ejercicio de la acción del sujeto particular poniendo en movimiento los órganos jurisdiccionales del Estado.

Ahora bien, no hay que olvidar lo asentado en el capítulo precedente en cuanto a que si bien es cierto que el movimiento de los órganos jurisdiccionales del Estado, compete al particular, también lo es que el Estado en defensa de sus intereses patrimoniales, sociales, o de otra índole, puede poner en movimiento los órganos jurisdiccionales, pero no como entidad que dicta las normas de convivencia social, sino en un plano de igualdad procesal con el particular ante el tribunal o tribunales que diriman la controversia.

Independientemente de los elementos fundamentales del proceso citados con anterioridad, de acuerdo con la mayoría de los autores, el proceso consta además de otros elementos como lo son las partes en el mismo, actor y demandado, que como sabemos el primero de ellos es el titular del derecho que ejerce con el objeto de alcanzar una prestación o bien para lograr de otra persona determinada conducta, — quien por su parte opondrá las excepciones y defensas que considere oportunas en contra de la acción intentada por el primero.

Desde luego que lo dicho en el párrafo anterior, está sujeto a modalidades y variaciones como todas las instituciones jurídicas, tal es el caso de lo afirmado por Goldschmidt a este respecto en cuanto a que no toda persona que

figura en la relación procesal es parte, o bien el representante del titular del derecho a cuyo nombre ejercita la acción tampoco puede considerársele como parte en el proceso, existiendo las consecuentes excepciones a esta regla -- que por ser un tema independiente a nuestra tesis consideramos prudente no tratar.

Otra modalidad a la regla general planteada, es por ejemplo, el caso de recusación de un juez con justa causa o sin ella, para que se abstenga de conocer el conflicto que le fué planteado; en este caso actuará como parte del proceso al expresar los razonamientos procedentes en contra de la recusación, etc.

También se deben considerar como elementos del proceso al Estado, representado por los órganos del Poder Judicial (salvo excepciones apuntadas) integrado por los magistrados, jueces y demás funcionarios judiciales, que son los elementos que impartirán la justicia y con ello lograr la paz social, finalidades del proceso.

Por último citaremos a Carnelutti, quien al referirse a los elementos del proceso nos habla de que lo son objetivos y subjetivos, siendo los primeros las cosas necesarias para realizarlo, y en relación con los subjetivos, éstos son las personas o partes que intervienen en el proceso y que se han dejado especificadas. (10)

2) Diversas clases de procesos.

Una vez precisados el aspecto conceptual y el aspecto elemental del proceso, consideramos pertinente abordar -- el tema de sus diferentes clases o tipos desde el punto de vista doctrinal, evocando la opinión que sobre el caso exponen diferentes autores para después plantear tal problemática a la luz de nuestra legislación.

La clasificación predominante del proceso, la que --

los autores clásicos denominan teleológica, ordena al proceso en tres grandes grupos: declarativos, ejecutivos y cautelares.

Los contenidos en el primer grupo que algunos llaman también procesos de cognición, tienen por objeto declarar la existencia de un derecho dudoso, discutido o negado.

Los procesos ejecutivos parten del presupuesto de un derecho ya declarado y su finalidad es realizarlo o actualizarlo. La ejecución consiste en llevar a cabo los actos jurisdiccionales indispensables para hacer efectivo el derecho ya declarado.

La tercera clasificación, el proceso cautelar, consiste en realizar las medidas de seguridad que sean necesarias para que en el futuro se puedan hacer efectivos los derechos que por el momento no es posible actualizar dado que la obligación no es aún exigible. A este orden pertenecen las providencias precautorias y los interdictos.

Los mencionados procesos declarativos o de cognición se subdividen a su vez, en constitutivos, de condena y dispositivos, según la naturaleza de las sentencias que se obtienen por ellos.

Tomando como base la doctrina clásica referida, Manuel de la Plaza elaboró toda una clasificación del proceso, que a grandes rasgos es la siguiente:

1.- Por la materia sobre la que versan; en civiles, penales, laborales o sociales, y contenciosos administrativos.

2.- Por la jurisdicción que conoce de los procesos y por el volumen de los intereses que en ellos se dirimen; ordinarios y especiales. Los ordinarios están encomendados a la jurisdicción común y su volumen es mayor que el de los especiales que están encomendados a jurisdicciones extraordina

rias.

3.- Por la clase de jurisdicción que ponen en juego; procesos voluntarios y contenciosos.

4.- Por la extensión de los poderes jurisdiccionales que se ejerciten en el proceso; proceso jurisdiccional o dispositivo. En los primeros el juez debe aplicar las normas -- preexistentes; en los segundos se crea la norma con la cual se resuelve el litigio teniendo la autoridad poderes discretionales siempre de acuerdo con los principios generales de la justicia.

5.- Por la forma que predomina en el proceso; escritos o verbales.

6.- Por la naturaleza de los intereses materia del -- proceso; singulares y procesos colectivos o de grupo, refiriéndose esta clasificación a procesos que solo afectan a -- una o a varias personas singularmente consideradas, y por otra parte, a los procesos laborales por ejemplo, en los que estan en juego los intereses de un grupo de trabajadores considerados colectivamente como organizaciones sindicales, federativas o confederativas.

7.- Por la forma y orden de proceder; solemne y amplia del juicio ordinario, o la breve y restringida del sumario (hoy especial).

8.- Por razón del fin a que tiende el proceso; cognoscitivo, ejecutivo y cautelar.

Carnelutti nos presenta una clasificación de los procesos utilizando el término "continencia del proceso", y considera la continencia del proceso como la relación que existe entre el proceso y el litigio.

Esa relación da lugar a las siguientes clases de pro

cesos:

a) Proceso simple; que es el que se resuelve o compone de un solo litigio.

b) Proceso acumulativo; que integra varios litigios.

c) Proceso integral; que contiene todas las cuestiones que figuran en un litigio.

d) Proceso parcial o incidental; el que resuelve solamente algunas de las cuestiones que figuran en un litigio.

De las clasificaciones del proceso que ha elaborado la doctrina y que hemos transcrito antes, tratándolas someramente, podemos deducir que prevalece en las mismas un común denominador que es su aspecto teleológico, sin embargo consideramos necesario abundar nuestros comentarios en relación al criterio sustentado por Carnelutti apuntado en párrafos anteriores, al referirse a la "continencia del proceso", el cual hace consistir en la relación que existe entre éste y el litigio, lo que en nuestra opinión no es otra cosa sino el procedimiento ya que tal relación se integra por una serie de actos dinámicos, solemnes, ordenados para la realización de los fines del proceso y es sobre esta relación además, que se funda la clasificación que se ha transcrito.

En lo que respecta a nuestra legislación, podemos opinar que sigue el mismo criterio teleológico para determinar la índole del proceso de que se trate, tal situación puede apreciarse en los diferentes ordenamientos que contienen las normas sustantivas estáticas que determinan los supuestos que se actualizarán al ponerse en movimiento los órganos jurisdiccionales del Estado, ya sea para declarar la existencia de un derecho, o existiendo éste, exigirlo o interpretarlo a la luz de las normas aplicables. Previendo también nuestra legislación positiva el caso de las medidas precautorias

para garantizar la ejecución de una sentencia futura consecuencia de la iniciación de un proceso.

En efecto, la doctrina clásica prevalece en nuestra legislación, aludiendo a la elaborada por el profesor Manuel de la Plaza, nuestros ordenamientos también clasifican al -- proceso de acuerdo con la naturaleza del derecho exigible, o sea, la materia sobre la cual versará, existiendo también -- los que este autor denomina como procesos singulares o colectivos, etc.

También la clasificación que hace dicho autor en lo referente al poder de que goza el juez o su facultad para -- sentenciar, se refleja en nuestra legislación, por ejemplo, -- cuando se refiere al proceso que no es posible resolver con una norma aplicable al caso concreto porque no existe tal -- norma, es decir, que el juez ejercerá la facultad que tiene para crear la norma que sirva de base para emitir su fallo.

Por supuesto que lo anterior no es posible que suceda en nuestro régimen de derecho, ya que de ser así el juez estaría ejerciendo facultades que le corresponden al Poder -- Legislativo, sin embargo, remitiéndonos a la luz de la interpretación jurídica de esa doctrina, podríamos afirmar que -- nuestro derecho constitucional ha previsto que los Tribuna--les de Alzada, a través de los fallos que dictan, establez--can criterios o puntos de vista que cristalicen posteriormen--te en jurisprudencia, fuente de derecho, ya que al discutir--se las reformas de los Códigos o la formulación de éstos, -- los mencionados criterios se verán convertidos en leyes que serán consideradas como normas sustantivas estáticas que resolverán el caso planteado al juez que conoce en primera ingtancia.

Sería muy interesante continuar con la síntesis del tema procesal y sus diversas clasificaciones, sobre todo de g

pues de experimentar la lectura de los ameritados autores - que superficialmente hemos citado y la inquietud que sobre el tema siempre surge en los que acudimos a sus textos, sin embargo, no perdiendo la pista del objeto de la tesis que nos ocupa, creemos prudente concluir con lo ya expuesto, esta parte de nuestro índice, no sin antes mencionar que después de este breve comentario en el que se evocaron algunos antecedentes y conceptos sobre el proceso y su clasificación, debemos concluir que la evolución de las ciencias sociales y en particular del Derecho, ha motivado la evolución consecuente de esta Institución, ya que al pertenecer a una ciencia considerada por Marx como una superestructura social (11), está destinada a transformarse y acoplarse al momento histórico que vive una colectividad.

3) Procedimiento Contencioso Administrativo.

Generalidades.

Ya hemos apuntado anteriormente que proceso es la especie y procedimiento es el género, diferencia que resulta notoria definiendo al procedimiento formalmente y al proceso teleológicamente (12); así, "Procedimiento es una serie de actos regulados por el derecho, coordinación de actos en marcha, ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo, expresa la forma exterior del proceso y la manera como la Ley regula las actividades procesales, la forma, el rito a que éstas deben sujetarse".

Ahora que vamos a tratar al procedimiento contencioso administrativo para establecer lo más aproximadamente posible su frontera con el procedimiento administrativo con controversia de partes, que es la modalidad que creemos se desarrolla ante la Dirección de Invenciones y Marcas, mas no es modalidad del procedimiento contencioso administrati-

vo en general, porque es en particular una modalidad del procedimiento administrativo como más adelante demostraremos, - precisemos en esta parte el concepto de procedimiento administrativo en general, recordando que algunos autores hablan de procedimiento administrativo "en sentido amplio" y en "sentido restringido" (13); ello es solamente con el objeto - de diferenciar tipos de procedimiento administrativo; así, - se alude en sentido restringido al conjunto de vías legales de defensa contra el acto administrativo lesionador de intereses que la ley pone a disposición del particular lesionado dentro de la esfera de la administración, o sea lo que algunos autores españoles llaman "vía gubernativa".

En cuanto al concepto de procedimiento administrativo, Eduardo Vivanco dice que es "el cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa, para la realización de un fin", y agrega que no toda la actividad que se desarrolla en el procedimiento se encuentra en un mismo plano que la actuación administrativa, ya que se -- descompone en actos de naturaleza distinta según la función que los mismos vienen a cumplir en el procedimiento. (14)

Esta definición que nos parece muy precisa, podría - perfeccionarse si el maestro español hubiese incluido en su definición algún elemento que diera idea de los límites del procedimiento en cuestión, ya que tal concepto arriba transcrito, deja abierta la posibilidad de considerar al procedimiento contencioso como un procedimiento administrativo, ya que a la realización de un fin puede llegar la administración por vía del proceso administrativo y considerarse éste entonces como uno más de la serie de actos en que se concre-

ta la actuación administrativa.

El maestro Andrés Serra Rojas en su "Derecho Administrativo" (15) nos dice: "En el derecho administrativo, el procedimiento tiene su peculiar significación, nos referimos a la tramitación o substanciación total, trámites y formalidades legales exigidos para la realización de un acto administrativo. Esta tramitación está encaminada a definir el conocimiento de una materia y las circunstancias que la rodean y la fundan para llegar a una decisión o resolución...", concepto que corresponde en esos términos a un concepto amplio del que hablábamos en líneas anteriores, pues agrega posteriormente: "Frente a aquella acepción general debe mencionarse una acepción restringida, colindante con recurso, de tal manera que se alude al procedimiento administrativo como un conjunto de inconformidades del interesado frente a las consecuencias lesivas de un acto administrativo...".

García Oviedo dice que "se entiende por procedimiento administrativo la serie de trámites y formalidades a que deben someterse los actos de la administración, con el objeto de que se produzcan con la debida legalidad y eficacia tanto en beneficio de la administración como de los particulares" - (16), esta definición también omite la mención a los procedimientos de impugnación como la estudiada en el párrafo anterior.

El maestro Alfonso Nava Negrete al tratar el problema de la definición del procedimiento administrativo en su actual amplitud como institución de la ciencia del derecho, expresa con absoluta claridad y precisión que "Procedimiento Administrativo, es el medio o vía legal de realización de actos que en forma directa o indirecta concurren en la producción definitiva de los actos administrativos en la esfera de la Administración". Incluyendo así en su definición, el procedi --

miento de producción, ejecución, autocontrol, impugnación de los actos administrativos y todos aquellos cuya intervención dice el maestro, se traduce en dar definitividad a la conducta administrativa; el concepto expresado en el que incluye la idea de "la producción definitiva" es un elemento clave ausente en las definiciones transcritas en párrafos anteriores, pero que nos viene a resolver el problema de los límites del procedimiento administrativo; esta "producción definitiva" es sumamente importante tratándose sobre todo de procedimientos de impugnación, pues a la postre la inconformidad del administrado aspira a que la conducta de la administración que lo afecta no sea la definitiva, o por el contrario, que la conducta de la administración que lo favorece o cuando menos no lo lesiona, quede firme en determinado sentido. En efecto, para evitar que se incluya en su concepto el procedimiento contencioso administrativo, el maestro Nava Negrete agrega la nota final de "en la esfera de la administración", delimitando perfectamente la Institución y de paso, ayudándonos a resolver uno de los puntos de la presente tesis, que es nuestra oposición a que los procedimientos de invasión de patentes, uso ilegal de marcas, etc., desarrollados ante la Dirección de Invencciones y Marcas, sean llamados o incluidos como procedimientos contencioso administrativos ya que tales procedimientos son llevados a cabo "en la esfera de la administración", sin que la petición de parte o la "forma" que reviste ese procedimiento, sean suficientes para sacarlo de esa esfera.

Para concluir la idea anterior, debemos pensar también que esos procedimientos administrativos con controversia de partes, no son elevados ni instaurados ante una autoridad jurisdiccional que venga a resolver sobre la juridicidad del acto administrativo (en este caso el otorgamiento de una patente o marca viciados de nulidad), sino que es la pro

pia autoridad de la que emanó el acto, la que juzgará si el mismo se apogó a Derecho, o en otras palabras, si el otorgamiento de esa patente o registro marcario afectan derechos por ejemplo, de un tercero con un registro igual o similar de fecha anterior y se encuentra en los supuestos que la -- Ley de Invenciones y Marcas establece.

Desde luego que el procedimiento que pretende analizar la presente tesis, no solo se compone del exámen del otorgamiento del registro, también prevé la Ley citada otro tipo de procedimientos en que incluso la autoridad dictaminará sobre la conducta ilícita de un particular (sin prejujar sobre acciones civiles o penales) a petición de otro -- que considera vulnerados sus derechos, estando facultada la autoridad para, en los casos previstos por la propia ley, - a iniciar el respectivo procedimiento de oficio. Pero dejemos estas consideraciones y su abundamiento para el capítulo III, titulado precisamente Análisis del Procedimiento.

Continuando con el tema del presente inciso, podemos considerar que el procedimiento administrativo implica en términos generales el inmediato cumplimiento de las leyes administrativas en forma pronta y expedita, así como el regular las formalidades relativas a la formación, ejecución y revisión de los actos de la administración y lograr la tramitación de impugnaciones en la esfera de la propia - administración, en contra de algún o algunos actos administrativos, procurando el cumplimiento de las finalidades y - objetivos del procedimiento para la realización del buen -- gobierno.

Ya hemos expuesto que cuando se produce un acto administrativo que perjudica o lesiona los intereses del sujeto sobre el cual versa la norma que funda el mencionado acto, éste sujeto particular podrá oponerse a la ejecución --

pia autoridad de la que emanó el acto, la que juzgará si el mismo se apegó a Derecho, o en otras palabras, si el otorgamiento de esa patente o registro marcario afectan derechos por ejemplo, de un tercero con un registro igual o similar de fecha anterior y se encuentra en los supuestos que la -- Ley de Invenciones y Marcas establece.

Desde luego que el procedimiento que pretende analizar la presente tesis, no solo se compone del exámen del otorgamiento del registro, también prevé la Ley citada otro tipo de procedimientos en que incluso la autoridad dictaminará sobre la conducta ilícita de un particular (sin prejuizar sobre acciones civiles o penales) a petición de otro -- que considere vulnerados sus derechos, estando facultada la autoridad para, en los casos previstos por la propia Ley, -- a iniciar el respectivo procedimiento de oficio. Pero dejemos estas consideraciones y su abundamiento para el capítulo III, titulado precisamente Análisis del Procedimiento.

Continuando con el tema del presente inciso, podemos considerar que el procedimiento administrativo implica en términos generales el inmediato cumplimiento de las leyes administrativas en forma pronta y expedita, así como el regular las formalidades relativas a la formación, ejecución y revisión de los actos de la administración y lograr la tramitación de impugnaciones en la esfera de la propia administración, en contra de algún o algunos actos administrativos, procurando el cumplimiento de las finalidades y objetivos del procedimiento para la realización del buen -- gobierno.

Ya hemos expuesto que cuando se produce un acto administrativo que perjudica o lesiona los intereses del sujeto sobre el cual versa la norma que funda el mencionado acto, éste sujeto particular podrá oponerse a la ejecución --

del mismo, que es cuando verdaderamente estaremos en presencia del procedimiento contencioso administrativo. Este elemento "contencioso" que siempre estará latente en el campo del Derecho Administrativo, ya que el Estado para realizar por medio de sus actos, los fines que persigue en ejercicio de la función administrativa, afectará la esfera de derechos del ciudadano, produciéndose la controversia Estado-gobernado que deberá dirimirse en un ámbito de justicia social y, valga la expresión, extra-administrativamente como ya ha quedado expuesto.

De acuerdo con lo hasta ahora dicho en el sentido de que dentro del procedimiento administrativo se suscitan controversias en las que se impugna la actividad administrativa, salta a la vista la necesidad de crear un órgano jurisdiccional que dirima dichas controversias, es decir, la creación de la institución en la que el procedimiento contencioso administrativo alcance sus fines en la protección del particular contra el acto alejado de las normas fundamentales de la sociedad (esta necesidad ha sido parcialmente satisfecha con la creación de los tribunales mencionados al final del primer capítulo).

De acuerdo con lo dicho por el jurista Gabino Fraga en su obra "Derecho Administrativo" (17), en la época de la República Central en el siglo pasado, se expidió una ley (Ley de Lares que ya mencionamos) para el arreglo de éstos conflictos administrativos, actitud que obedeció por parte del Estado a una serie de antecedentes históricos que aunados a la necesidad del momento, justificaron la instauración de un procedimiento a disposición del particular ante el Estado.

En dichas normas, antecedentes de la legislación actual, se estableció en forma determinante la separación de la autoridad administrativa respecto de la judicial, consignando

se que no corresponde a ésta el conocimiento de las cuestiones administrativas y determinando en forma precisa que los tribunales del orden común deben de abstenerse de proceder - en contra de la administración por delitos cometidos en el - ejercicio de sus funciones sin previa consignación por parte de la autoridad administrativa, situación que implicó una separación determinante entre los asuntos suscitados entre particulares cuya resolución sería competencia exclusiva del -- Poder Judicial, y aquellos en los que interviniera directa-- mente el Estado a través de alguna de sus autoridades, des-- consignándose con ello la independencia absoluta de la administración estatal frente al Poder Judicial.

Siguiendo esta tónica, se establece en forma definitiva la determinación de que cuando se demanda del Gobierno o exclusivamente de alguna de sus autoridades alguna prestación, será necesario que el ciudadano justifique con documentación fehaciente el objeto y motivos de su demanda, así mismo se determinó en esta ley a que alude el maestro Fraga y - que fué expedida en el año de 1853, que los tribunales deberían de abstenerse de embargar los caudales del erario o rentas nacionales, las demarcaciones o ayuntamientos; limitando así la actividad de la autoridad judicial a declarar el derecho de las partes en controversia, dejando al arbitrio de la autoridad administrativa la forma en la que deberían ejecutarse éstos fallos.

Ya determinada la naturaleza de esta función administrativa en cuanto a la jurisdicción de los asuntos en los -- que intervenía, se consolidó la necesidad de un organismo -- diferente al judicial para que dirimiera este tipo de conflictos, creándose lo que se denominó "Consejo de Estado", - integrado por cinco consejeros abogados que nombraría el Presidente de la República, organismo que sería la autoridad -- competente para avocarse a las cuestiones administrativas, -

como lo eran las relativas a obras públicas, ajustes públicos y contratos celebrados por la administración, a juzgar sobre diferentes actos administrativos en materia de policía, agricultura, comercio e industria que tengan por objeto funciones de buen gobierno, etc.

Cuando llegaban a existir conflictos respecto a las atribuciones correspondientes a la autoridad administrativa y a la judicial, éstos eran resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El procedimiento seguido ante el Consejo aludido, se dividía en varias etapas, la primera consistía en la reclamación formulada por el particular dirigida al Consejo o a uno de sus ministros, el cual en el plazo de un mes trataría de conciliar a las partes (autoridad y ciudadano); de lo contrario se pasaba a una segunda etapa denominada sección de lo contencioso del Consejo, en la que ya intervenía aparte del reclamante el procurador general quien debería de contestar la reclamación. Posteriormente se abría el período de pruebas y alegatos que una vez desahogados, cerraban el procedimiento al cual debería recaer resolución dentro de los quince días siguientes. Resolución que podía ser impugnada tanto por los miembros del Consejo como por las partes en pugna dentro de un término de diez días, turnándose el caso para su resolución definitiva al llamado Gobierno en Consejo de Ministros quien tenía la última palabra.

Posteriormente, ya hemos apuntado que con la reforma de 1946 ratificada por la de 1966, la fracción I del artículo 104 de nuestra Constitución de 1917 terminó con las opiniones sobre la inconstitucionalidad de los tribunales administrativos, pero por otra parte provocó una serie de polémicas y disputas ya que se opinaba en contra del "sistema de lo contencioso administrativo" fundándose en que se violaba el principio

de la división de poderes establecido en la Constitución y - que prohibía la reunión de dos o más poderes en uno solo, co - mo era el caso del Ejecutivo que juzgaba sobre la proceden - cia de una reclamación, argumento que fué esbozado por auto - res como Manuel Cruzado en sus "Elementos de Derecho Adminis - trativo" (18), y por Vallarta en los votos que pronunció ante la Suprema Corte de Justicia (19). Habiendo tratado también - esta cuestión de los límites de los poderes y sus atribucio - nes Don Jacinto Fallares en su obra "El Poder Judicial" (21).

Otro argumento en oposición fué el que sostenía que la creación de tribunales administrativos estaba en contra - de lo preceptuado por el artículo 13 constitucional, en el - sentido de que nadie podrá ser juzgado por tribunales espe - ciales.

También fué expuesta la tesis de que la creación de éstos tribunales administrativos sería en violación a las -- garantías contenidas por los artículos 14 y 17 constituciona - les, pues siendo las garantías individuales en ellos consigna - das una limitación al Poder Público, éste no podría hacer - se justicia por sí mismo ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

La solución que se dió a éstas controversias que se suscitaron con motivo de la inconstitucionalidad supuesta de los tribunales administrativos, podemos dividirla en dos par - tes: la que sostiene que el Poder Judicial de la Federación es el que debe juzgar respecto de las controversias que se o - riginen por actos de la administración y que el procedimien - to para resolverlas sea el efectuado ante el tribunal esta - blecido para resolver otras controversias de que conozca el Poder Judicial. El otro criterio, es el que sostiene que si bien la justicia federal sustituye a los tribunales adminis - trativos, éstos casos solamente podrán ser resueltos median -

te el juicio de amparo. Estas dos tesis se basan en la supremacía y unidad del Poder Judicial.

Refiriéndose al primero de los criterios, Manuel Cruzado manifiesta "que no existe una sola de las cuestiones pertenecientes a lo que se llamó contencioso administrativo que no se encuentre comprendida en los casos sujetos a la decisión de los tribunales federales (20).

El otro criterio, o sea el que consiste en que el juicio de amparo ha sido el sustituto del contencioso administrativo, lo sostuvo Jacinto Pallares, sin embargo la postura de éste insigne autor ha sido superada en cierta forma al considerarse que el juicio de amparo tal como está instituido en materia administrativa, no puede satisfacer plenamente la protección a los derechos de los administrados, en virtud de que en términos generales, los preceptos que se invocan en las demandas de amparo son los contenidos por los artículos 14 y 16 constitucionales, cuando resulta que el artículo 14 no consagra expresamente una garantía administrativa, ya que sólo se refiere a los requisitos que deben satisfacer las resoluciones emanadas de autoridades judiciales, ya sean civiles o penales, pero no incluye los requisitos a satisfacer por una resolución de carácter administrativo. Además, por lo que se refiere al juicio de amparo, en él debe existir una rigidez estricta en lo referente a la interpretación de la ley, sacrificando con ello al particular al exigirle una mayor precisión en sus manifestaciones procesales, o bien interfiriendo los fallos el funcionamiento de la administración que requiere frecuentemente una interpretación flexible dada la naturaleza y complejidad propia de algunas funciones administrativas.

Por último debemos agregar que el particular se ve perjudicado además al serle reducidas las instancias y con ello las posibilidades de rectificar el acto administrativo -

que lesiona su esfera de derechos.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, trató de resolver toda ésta serie de polémicas en torno a la constitucionalidad del sistema de "justicia administrativa" instaurado en 1857, a través de diversas resoluciones que dieran motivo al establecimiento de un órgano jurisdiccional como lo son los tribunales administrativos, que -- conociera de las controversias provocadas por actos de administración; en esa virtud, fué por la Ley de Justicia Fiscal de 27 de agosto de 1936 que se creó el Tribunal Fiscal de la Federación, destinado exclusivamente a conocer el aspecto -- contencioso fiscal.

Sin embargo, antes de tomar la decisión de crear - ese órgano jurisdiccional, se atendió primordialmente el criterio que sobre la interpretación del artículo 22 constitucional efectuó la Suprema Corte de Justicia en diferentes -- ejecutorias, diciendo en concreto que "no es confiscatoria - la aplicación total o parcial de los bienes de una persona - para el pago de impuestos o multas cuando se hace por la autoridad que conforme a la ley sea competente".

Otro criterio importante sustentado por éste máximo tribunal fué el de que el cobro de los impuestos no constituye un derecho incorporado a la capacidad privada del Estado, sino que debe efectuarse mediante el ejercicio de atribuciones de Poder Público concentrados en mandamientos unilaterales y ejecutivos que no requieren para su cumplimiento la sanción previa de los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de que los particulares afectados puedan a posteriori, - iniciar la revisión en la vía jurisdiccional de tales mandamientos.

Así fué como en consecuencia de los criterios anteriores, se determinó que no podría existir inconveniente al-

uno para establecer un procedimiento jurisdiccional ante tribunales administrativos, ya que en última instancia se dejan a salvo los derechos del afectado para hacerlos valer por la vía de amparo. En efecto, si el acto administrativo impugnado ante los mencionados tribunales administrativos es confirmado por éstos, como ya se dijo antes procede la interposición del juicio de amparo, institución a la que quedará sujeta en adelante la confirmación, anulación o modificación del acto impugnado.

También la jurisprudencia de la Suprema Corte estableció que las leyes dictadas por el Estado para fundamentar sus actividades administrativas, previeran recursos o medios de defensa en favor de los gobernados, para que hicieran valer sus inconformidades incluso ante la misma autoridad de donde emanó el acto administrativo con el objeto de que ésta reconsidere o revoque en su caso, el acto en cuestión, o limite los efectos que pueda generar en contra del particular; recursos que deberán de ser agotados previamente a acudir al tribunal jurisdiccional correspondiente.

En lo referente al cambio de opiniones que suscitó el sistema creado por el régimen constitucional de 1857, la Suprema Corte de Justicia en cuanto a la garantía de audiencia determinó que no debe reclamarse exclusivamente ante autoridades judiciales, sino que es factible que exista violación o ataque a ésta garantía en procedimientos contenciosos desarrollados ante tribunales distintos de los judiciales, en consecuencia deberá elevarse la queja al ámbito del Poder Judicial. Sin que lo anterior quiera decir que no es posible hacer valer la garantía de audiencia y la de legalidad a que se contraen los artículos 14 y 16 constitucionales, ante tribunales distintos de los que integran el Poder Judicial, sino exactamente lo contrario aunque siempre con la expectativa de recurrir al juicio de amparo.

Habría de ser la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que con el criterio sustentado por los insignes juristas que han formado parte de ella, diera la pauta para resolver la controversia que hemos relatado y lograr con ello que el Ejecutivo realice la función administrativa que le corresponde sin atacar o invadir la esfera de los otros poderes en que está fincada nuestra organización política.

Una vez terminados de relatar a grandes rasgos los antecedentes de la institución contencioso administrativa en nuestro derecho, procedamos a determinar las características de su procedimiento ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal (no analizaremos el procedimiento ante el Tribunal Fiscal de la Federación ya que para los efectos de la presente tesis nos es suficiente un solo ejemplo para establecer nuestra base comparativa), para con ello estar en posición de comparar someramente este procedimiento con el desarrollado ante las autoridades judiciales, estudio comparativo que nos servirá para marcar de una forma definitiva las diferencias del contencioso administrativo con el procedimiento administrativo ante la Dirección de Inventiones y Marcas que es el que pretende analizar el presente trabajo.

En primer lugar, la tramitación de los juicios administrativos ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, está estructurada como la verdadera esencia de dicho trámite, es decir, se trata de un auténtico juicio y no un simple recurso, ya que en el caso del último supuesto, éste se encuentra consagrado en la misma ley de donde emanó el acto administrativo impugnado y se hace valer ante la autoridad responsable que trata de ejecutar dicho acto.

Así, en la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal existen capítulos especiales re-

lativos al procedimiento perfectamente separados y delimitados de los que reglamentan la organización del Tribunal, capitulado que por cierto su estudio revela no sólo la gran acuciosidad y conocimiento de la materia que poseen los integrantes de la Comisión que formuló el proyecto de la Ley, -- sino también incorpora en forma muy positiva la experiencia de las instituciones antecedentes en nuestro país.

El procedimiento se inicia con la demanda que debe contener los requisitos esenciales a que se refiere el artículo 63 del ordenamiento citado, cuya interposición deberá llevarse a cabo necesariamente dentro de los quince días siguientes al en que se haya notificado al afectado la resolución o acuerdo que reclame. De no ser así, quedará firme el acto administrativo al reputarse como acto consentido de -- acuerdo con la causal de improcedencia contenida por la fracción V del artículo 49 de la propia Ley.

En lo referente a la contestación de la demanda, el término para tal efecto es de diez días, término que corre a las partes individualmente. Aquí consideramos prudente mencionar que es la Dirección General Jurídica y de Gobierno -- del Departamento del Distrito Federal, la que en virtud de -- la Ley Orgánica de este Departamento de Estado, así como por diversos acuerdos administrativos del Jefe del Departamento, es la responsable de la contestación de la demanda y en general de la representación en juicio de todas las autoridades del Departamento del Distrito Federal, con la salvedad de -- las Delegaciones de éste Departamento recientemente creadas en diferentes rumbos de la ciudad, que por ser autoridades -- desconcentradas contestan las demandas en que son parte independientemente del Jefe del Departamento del Distrito Fede -- ral.

A continuación, la fecha de la audiencia debe ser fi-

jada necesariamente dentro de los quince días siguientes a la fecha de la admisión de la demanda. En esta audiencia se resolverá sobre las cuestiones planteadas por las partes (Estado y particular), las incidentales y las causales de improcedencia y sobreseimiento que no fueron determinadas por el Tribunal en el auto de admisión pero sí planteadas en la contestación de la demanda; finalmente se desahogarán las pruebas y se procederá a dictar la sentencia respectiva.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal observa en el procedimiento, de acuerdo con la Ley que lo rige, una mayor flexibilidad y tolerancia en lo referente al cumplimiento estricto de las formalidades esenciales del procedimiento, estando facultado incluso el propio Tribunal para suplir las deficiencias de la demanda tal y como se infiere de la interpretación a contrario sensu de la fracción III del artículo 66 de la Ley en cuestión.

4) Semejanzas y diferencias entre el procedimiento contencioso administrativo y el proceso y procedimiento judiciales.

El presente tema a tratar es de suma importancia ya que en éstas líneas intentaremos dejar precisado en definitiva nuestro punto de vista al respecto del procedimiento administrativo con controversia de partes, que es lo que creemos se efectúa ante la Dirección General de Invenciones y Marcas de la Secretaría de Industria y Comercio como ya hemos dicho antes, pero para llegar a tal conclusión es menester que estudiemos en conjunto al procedimiento contencioso administrativo con el proceso y procedimiento judiciales para que, siguiendo un sistema de eliminación, demos por terminado su estudio y nos dediquemos al análisis del procedimiento que nos ocupa ya una vez determinadas sus fronteras, alcances y su lugar dentro de la ciencia del derecho.

Hasta éste momento, podemos sacar como conclusión -- que tanto el proceso judicial como el proceso administrativo tienen una finalidad común derivada de su propia naturaleza como procesos, finalidad que consiste, como ya se ha dicho, en lograr la armonía, la paz y la justicia social en el ámbito de la colectividad humana.

Sin embargo, el proceso y procedimiento administrativos tienen como fundamento lógico el proceso y procedimiento judiciales, lo anterior como consecuencia de que el "derecho

común", es y ha sido la génesis y columna vertebral de todas las ramas del Derecho, ya que en un principio fué éste el -- que reorganizó las relaciones del individuo con la colectividad y en donde se generaron las bases de la delegación de facultades en favor de una o unas personas, como lo fué el jefe del clan o tribu, el sacerdote e inclusive la misma Iglesia, hasta llegar al Estado como organización política cumbre que rige actualmente al mundo dentro de las fronteras de cada país.

Así, las semejanzas que pueden existir entre éstos -- dos sistemas procesales, judicial y administrativo, las podemos determinar de una manera general en la siguiente forma:

En ambos procedimientos es el particular quien ejercita la acción que pone en movimiento al órgano jurisdiccional.

En segundo lugar, en ambos casos la resolución que -- se dicte en los respectivos procedimientos afectará el patrimonio del gobernado, o bien limitará o cancelará algún derecho que creyó corresponderle; y por el contrario, también esta resolución podrá ser determinante para que el particular se vea reivindicado en su esfera de derechos que fué afectada por una conducta de otro particular o del Estado.

Por otra parte ya hemos visto que la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y el Código Fiscal de -- la Federación, establecen perfectamente formalidades esenciales que deben llenar las demandas y las contestaciones de -- las mismas; así como también regulan con precisión el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, como lo hace a su -- vez el Código Federal de Procedimientos Civiles dentro de su terreno que es el procedimiento judicial, ordenamiento que, vale la pena señalarlo, es de aplicación supletoria en las -- lagunas jurídicas procedimentales que puedan existir en los

ordenamientos administrativos.

De igual forma que lo anterior, los requisitos que deben llenar las sentencias judiciales y las resoluciones administrativas son muy similares, que en concreto deben ser en ambos casos:

1.- La fijación clara y precisa de los puntos controvertidos, así como el examen y valoración de las pruebas que se hayan rendido.

2.- Los fundamentos legales en que se apoyen para producir la resolución definitiva.

3.- Los puntos resolutivos, en los que se expresarán los actos cuya validéz se reconozca o cuya nulidad se declare contrayéndose a los puntos de la litis planteada.

En los dos procedimientos que a grandes rasgos comparamos, existen recursos contra los acuerdos, sentencias o resoluciones dictados en los procedimientos, como lo son a guisa de ejemplo el de reclamación previsto por el artículo 80 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y 234 del Código Fiscal de la Federación, -- conteniendo éste último ordenamiento además los de queja y revisión (artículos 237 y 240).

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles, establece como recursos la revocación y reposición (artículos 684, 686 y 687); el de aclaración de sentencia (artículos 84 y 683); la apelación (688 y siguientes); el recurso de queja (723 a 727); y la responsabilidad que según se desprende de los artículos 728 y 729, no se trata propiamente de un recurso, sino que es más bien un juicio aun cuando la ley lo sitúa entre los recursos.

En lo que respecta a las diferencias que podemos encontrar a simple vista entre los procedimientos en cuestión,

se encuentra en primer lugar el hecho de que en el procedimiento contencioso administrativo, la autoridad productora o ejecutora del acto impugnado es siempre parte en los procedimientos de esa índole, no sucediendo lo mismo en el procedimiento judicial salvo en la rama dedicada a la materia administrativa.

El procedimiento judicial ha tenido que diversificarse por su parte con el objeto de que pueda atender mejor a las múltiples situaciones jurídicas con tan variadas características que se presentan; así ha desarrollado la vía ordinaria, la ejecutiva, el procedimiento mercantil, etc..

En cuanto al objeto que persiguen los procedimientos en estudio también encontramos diferencias, dado que en los procedimientos contencioso administrativos generalmente se persigue la declaración de nulidad del acto administrativo impugnado, en cambio, en los procedimientos judiciales la pretensión del actor es de muy diversa índole dependiendo del tipo de afectación a su esfera de derechos, así puede ser una pretensión de conducta de hacer o no hacer, el pago de una contraprestación, la ejecución de un derecho, etc.

Por último, vemos que en el procedimiento contencioso administrativo se trata de organizar los actos impugnados o de perfeccionarlos de acuerdo con la ley que los rige, posición que se debe a la celeridad que pretende dársele a dicho procedimiento para ir acorde con la dinámica con que se producen los actos administrativos.

5) Diversas clases de procedimientos administrativos.

Existe una gran diversidad de éstos procedimientos, sobre todo si tomamos en cuenta que ésta clasificación está determinada por diversos puntos de vista, como lo son el ---

objeto que se persigue y el tipo de tribunal contencioso ante el que se dirime la controversia esencialmente.

Pero dejemos por un momento el aspecto contencioso para hacer la cita de aquellos ordenamientos que han regulado - el procedimiento administrativo, produciendo la siguiente clasificación:

1.- Leyes con replamentación completa del procedimiento administrativo.

2.- Leyes con replamentación parcial del procedimiento administrativo.

Por lo que se refiere a los ordenamientos que consideramos se encuentran en la primera clasificación, ya hablamos del Código Fiscal que independientemente de la regulación que hace al procedimiento contencioso administrativo, también contiene regulaciones de procedimiento administrativo como son - las empleadas para la determinación del crédito fiscal, el -- procedimiento sancionador, el de prelación, los numerosos procedimientos de oficio, los de ejecución, etc.

Ya mencionamos también a la Ley del Tribunal de lo -- Contencioso Administrativo que hace una regulación completa - del procedimiento administrativo pero de carácter contencioso esencialmente.

No debemos olvidar al Código Aduanero que es una de - las replamentaciones más completas y complejas de nuestra legislación administrativa. Cada acto administrativo se encuentra abundantemente replamentado y profusamente detallado en - sus 727 artículos.

Pasando a las leyes que replamentan en forma parcial el procedimiento administrativo, encontramos a la Ley de Na-- cionalidad y Naturalización que prevé diversos procedimien -

tos especiales destinados a la creación de actos administrativos, como la expedición de cartas de naturalización, el de recuperación de la nacionalidad y el de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos.

La Ley Minera y Ley Federal de Aguas también podríamos incluirlas dentro de ésta clasificación, ya que ambos -- cuernos legales establecen procedimientos especiales determinados por las materias que regulan, uno de ellos el llamado procedimiento de oposición de terceros que se tramita antes de la creación del acto administrativo, con el objeto de resguardar derechos ajenos o reconocerlos.

En la mayor parte de las leyes que regulan el funcionamiento de la administración, no se contienen disposiciones que fijen los caracteres de la voluntad para que pueda dar nacimiento a un acto jurídico; pero es indudable que el concepto mismo de este acto supone necesariamente la existencia de una voluntad no viciada.

Se pueden citar también algunas disposiciones que en forma expresa han hecho referencia a las consecuencias que originan los vicios de la voluntad. Tal es el caso de la Ley General de Bienes Nacionales, en la que se faculta al Ejecutivo Federal para anular administrativamente los acuerdos, permisos y concesiones dictadas u otorgadas por error, dolo o violencia.

En lo referente a la Ley de Expropiación, se autoriza la expropiación por causa de utilidad pública, sólo mediante una declaratoria que la justifique y para cuyo nacimiento no se respetó la garantía de previa audiencia.

Por último, sólo mencionaremos a la Ley Forestal, Código Sanitario y al fundamento y base legal del presente trabajo que es la Ley de Invenciones y Marcas.

Ahora bien, regresando al aspecto contencioso, como lo mencionamos antes su clasificación depende del órgano jurisdiccional ante el que se instaura (como hemos visto procedimiento fiscal y contencioso administrativo del Distrito Federal). Pero de cualquier forma éstos procedimientos se inician una vez que el acto administrativo ha empezado a surtir sus efectos lesionando derechos de un gobernado; apreciación ésta última que en principio es subjetiva hasta en tanto el órgano jurisdiccional competente lo determine así.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Ballares, Eduardo.- "Diccionario de Derecho Procesal Civil".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1970.- pág. 636.
- 2.- Carnelutti.- "Sistema".- Tomo IV.- pág. 396.
- 3.- Citado por Ballares.- ob. cit.- pág. 638.
- 4.- Carnelutti.- ob. cit.- pág. 396.
- 5.- Citado por Ballares.- ob. cit.- pág. 638
- 6.- Idem.
- 7.- Chiovenda.- "Instituciones".- Tomo I.- pág. 38.
- 8.- Ballares, Eduardo.- ob. cit.- p.p. 638-639.
- 9.- Becerra Bautista, José.- "El Proceso Civil en México".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1974.- p.p. 2-4.
- 10.- Carnelutti.- "Sistema".- Tomo I.- pág. 48.
- 11.- De la Cueva, Mario.- "La Idea del Estado".- UNAM.- México 1975.- pág. 333.
- 12.- Nava Negrete, Alfonso.- "Derecho Procesal Administrativo".- -- Edit. Porrúa, S.A.- México 1959.- pág. 71.
- 13.- Serra Rojas, Andrés.- "Derecho Administrativo".- Edit. Porrúa.- México 1959.- pág. 292.
- 14.- Vivanco, Eduardo.- "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo".- Edit. AHR.- Barcelona - 1968.- pág. 30.
- 15.- Serra Rojas, Andrés.- ob. cit.- pág. 292.
- 16.- Citado por Francisco López Nieto y Eallo.- "El Procedimiento Administrativo".- Edit. Bosch.- Barcelona 1960.- pág. 20.
- 17.- Praga, Gabino.- "Derecho Administrativo".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1968.- pág. 474-480.
- 18.- Citado por Praga.- pág. 477.
- 19.- " " " .- pág. 15.
- 20.- " " " .- pág. 478.
- 21.- Ballares, Jacinto.- "El Poder Judicial".- citado por Praga.- en la pág. 15 de su obra citada.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS DEL PROCEDIMIENTO.

Como ya quedó expuesto en la introducción del presente trabajo, no ha sido nuestro propósito efectuar el análisis de todos los procedimientos administrativos que se encuentran regulados en la nueva Ley de Invenciones y Marcas, puesto que tal pretensión implicaría el estudio de aquellos procedimientos relacionados con la inscripción y expedición de patentes o registros marcarios, de certificados de invención, la declaratoria de protección a las denominaciones de origen, etc., - ya que si bien es cierto se trate de procedimientos administrativos en toda la extensión que el término implica, también lo es que los procedimientos administrativos en los que existe controversia de partes, como los que constituyen nuestro tema, están integrados y dosificados jurídicamente de tal forma que en realidad constituyen procedimientos administrativos sui generis perfectamente diferenciados de los primeros.

Ya en el capítulo anterior tratamos de establecer éstos elementos de diferenciación que van desde aquellos de fondo o esenciales (como la incorporación del elemento "contención"), hasta los aspectos meramente formales como lo es el derecho de audiencia de la parte que pueda resultar afectada en sus derechos de propiedad industrial.

Aclarado lo anterior, entremos ahora al estudio de éste procedimiento administrativo sui generis no sin antes hacer algunas consideraciones breves sobre el antecedente de la nueva Ley de Invenciones y Marcas, estudio que nos proporcionará el punto de vista del tratamiento "Mercantil" del tema, ya que hasta ahora lo hemos enfocado solo con base en el

Derecho Administrativo.

- 1) Comentarios en relación con la Ley de la Propiedad Industrial publicada el 31 de diciembre de 1942.

Es de suma importancia para nuestros comentarios a la Ley de la Propiedad Industrial, el contenido del párrafo segundo de su exposición de motivos que se refiere específicamente al concepto "propiedad industrial" de acuerdo a la idea del legislador de 1942:

"Con la denominación de propiedad industrial se distingue generalmente, como es sabido, una de las formas del derecho de autor, y por lo mismo tiene igual origen que la propiedad literaria asegurada a las obras del ingenio y que la propiedad artística, diferenciándose claramente de éstas últimas en que, tanto en los inventos industriales, como en el caso de las marcas, o de los avisos y nombres comerciales, la tarea del autor se circunscribe al campo económico, en cuanto tiende a obtener por medios técnicos la satisfacción de necesidades sociales".

Esta idea sobre la llamada propiedad industrial y su reiterado equiparamiento o equivalencia con los preceptos legales y el régimen jurídico en general del derecho de autor, ha sufrido una importante evolución de 1942 a la fecha, en que de manera muy importante sobre todo en el presente sexenio, se ha dado el énfasis que merecen las cuestiones relativas a patentes y marcas, inversiones extranjeras y transferencia de tecnología, descuidadas en una forma sumamente lesiva para el país durante tanto tiempo por los autonómicos gobiernos revolucionarios.

Y esta evolución del concepto que nos ocupa, se debe fundamentalmente al mayor interés demostrado por el presente

régimen en la multiplicidad de factores que influyen en el desequilibrio negativo (deficitario) de nuestra balanza de pa--gos y en sus posibles soluciones, de esta manera, tanto las - inversiones extranjeras, transferencia de tecnología y las pates y marcas, se ven ahora sujetas a un mayor control y su pervisión estatal para evitar el empobrecimiento del país en virtud de filiales de empresas transnacionales, altos costos por tecnologías muchas veces obsoletas y oponiendo un frente jurídico al monopolio de las patentes y marcas ejercido por - estos consorcios internacionales.

De acuerdo con lo expuesto por Jaime Alvarez Sobera--nis (1) nuestros legisladores al elaborar la nueva Ley de In--venciones y Marcas, se inspiraron fundamentalmente en los si--guientes ordenamientos:

a) Ley de la Propiedad Industrial, vigente hasta el - 10 de febrero de 1976, especialmente en lo que se refiere al tratamiento y regulación del procedimiento relativo a las marcas.

b) En la Ley tipo sobre Invencciones para los países - en vías de desarrollo del año de 1965, en lo que se refiere a las patentes.

c) El proyecto de Nueva Ley Tipo para países en desa--rrollo sobre invenciones y conocimientos técnicos, que está - en preparación por encargo de la Organización Mundial de la - Propiedad Intelectual.

d) Decisión 85 de la Comisión del Acuerdo de Cartage--na, de junio de 1974.

e) El acuerdo Centro-americano sobre propiedad indus--trial.

f) Convención Europea sobre patentes, firmada en Mu--nich el 5 de octubre de 1973.

Estas fuentes de la nueva Ley revelan por sí mismas la fuerte influencia que sobre el ordenamiento que hemos mencionado, han ejercido las opiniones internacionales, o como lo señaló el Secretario de Industria y Comercio "responde a las decisiones políticas de nuestro pueblo, plasmadas en la Constitución de 1917 y a la corriente mundial dominante en la materia" (2).

Y ya que hemos mencionado a la Constitución, terminemos con la cuestión planteada al principio de este inciso en lo relativo al concepto "propiedad industrial", de esta manera podemos decir que, siguiendo el concepto de propiedad establecido por el artículo 27 de nuestra Carta Magna, es un derecho eminentemente social, teniendo el Estado la facultad de disponer de los derechos reconocidos por la nueva ley y otorgando con base en la misma derechos de explotación, mas no la propiedad absoluta de ellos. Como ya lo señalamos anteriormente, la nueva ley se aparta de los lineamientos ideológicos -- del liberalismo burgués del siglo pasado, los cuales ya no resultan válidos, por lo que es necesario expedir un nuevo ordenamiento que regule los derechos de los inventores y uso de las marcas, de acuerdo con el orden público y atendiendo al interés social" (3).

En lo que se refiere a los procedimientos administrativos, debemos señalar que la Ley de la Propiedad Industrial establece con lujo de detalle los pasos a seguir para obtener el registro de una patente o marca, así como protección al -- nombre comercial, etc., contiene además en su artículo 229 -- y siguientes hasta el 235 bajo el título de "Procedimiento para dictar las declaraciones administrativas", la regulación del procedimiento administrativo para declarar la nulidad, invasión, falsificación, imitación, uso ilegal, extinción y existencia de confusión de los derechos por ella tutelados, -- procedimientos que pretendemos analizar en el presente trabajo pero en su incorporación a la nueva ley.

2) Procedimiento de nulidad o invasión de patentes.

La nueva Ley de Invenciones y Marcas en su artículo 3 del título relativo a las patentes de invención, define el -- concepto "patente" como el derecho exclusivo de explotar (una invención) en su provecho, por sí o por otros con su permiso, de acuerdo con las disposiciones contenidas en esta ley y su reglamento, derecho exclusivo a favor de la persona física -- que realice una invención o su causahabiente.

El mismo artículo señala en su parte final lo que antes mencionamos en relación con la propiedad industrial, es -- decir, que el derecho de patente "se adquiere mediante el privilegio (de patente) que otorgue el Estado y su ejercicio estará sujeto a las modalidades que dicte el interés público."

De esta forma, tenemos que que los derechos que confiere la patente a su titular consisten esencialmente en el -- derecho exclusivo de explotar la invención, ya sea por sí o -- por otros con su consentimiento. (artículo 37)

Estos derechos están limitados en principio, por el -- tenor de las reivindicaciones formuladas al solicitar la pa-- tente, mismas que determinan el alcance de la protección esta -- tal en relación con los conocimientos o sistemas que se paten -- tan. (artículo 38)

Es de suma importancia tomar en cuenta el contenido -- del artículo 39 de la Ley, ya que contiene las situaciones -- en que las patentes no producen efecto legal alguno, también -- en esta enumeración nos es posible percatarnos del sentido so -- cial de que está influida la Ley, así su fracción primera di -- ce:

"I.- Contra tercero que con fines de estudio, investi -- gación científica o tecnológica, experimentales o recreativos -- fabrique un producto o use un procedimiento igual o substan --

cialmente igual al patentado."

Limitación al derecho que otorga la patente que está plenamente justificada, dado que tanto la investigación científica como la tecnológica, tienen como punto de partida frecuentemente procedimientos o sistemas desarrollados y patentados, y si los derechos que otorga la patente fueran absolutos o equiparables al concepto clásico de propiedad, se verían seriamente limitados los procesos tecnológicos y de investigación del país con las consecuentes influencias negativas para su economía en virtud de la fuga de divisas que por concepto pago de regalías por la utilización de esa tecnología "punto de partida", se tendría que erogar de no ser por la norma que se comenta.

Por su parte la fracción II del mismo artículo, establece que los derechos que confiere una patente, no producirán efecto alguno contra cualquier persona que con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud de patente en el país o de la fecha de prioridad válidamente reivindicada, fabrique el producto o utilice el procedimiento objeto de la invención...etc.

Esta fracción merece especial comentario, dado que establece la excepción a la regla de estimar el registro de patentes y marcas como un registro "erga omnes", un poco como un registro público de la propiedad. En efecto, existe el contexto general de que las patentes y las marcas solo generan derechos a su propietario a partir de su registro en la dependencia respectiva, sin embargo vemos de la lectura de esta norma que la Ley reconoce derechos a los titulares de conocimientos o signos distintivos no registrados, derechos que se actualizan en el momento en que persona diversa pretende registrar los mismos conocimientos o signos distintivos, de donde podemos opinar que sobre los derechos originados por el re

gistro, existe latente la posibilidad de derechos de antigüedad de los cuales el Estado no tiene noticia, así cayendo en el vicio de comparar el registro de las invenciones y marcas con el de la propiedad, estos derechos no registrados en aquel equivaldrían en éste a la posesión, prescripción, etc. - Por supuesto que el derecho no registrado del primero en tiempo, está sujeto a su demostración por medios documentales, -- pero de eso nos ocuparemos mas adelante.

Las fracciones III y IV del artículo que comentamos y que se refieren a que las patentes no producirán efecto contra la utilización en la estructura y equipos de los transportes marítimos, aéreos o terrestres, de los objetos que las patentes amparen, tienen su origen en diversos tratados internacionales sobre las respectivas materias, como por ejemplo el Convenio de la Organización de Aviación Civil Internacional - (Ginebra 1948) que exime de la protección local de las invenciones y marcas a las aeronaves que se encuentren temporalmente en el país y que contengan en sus instrumentos mejoras o sistemas patentados, así como también exenta del pago de impuestos de importación a las refacciones que vayan a ser utilizadas en transportes aéreos de otro país (turbinas, instrumentos de navegación, etc.), siempre y cuando en ambos casos, la estancia de los aparatos sea temporal.

La nueva Ley incorpora la figura de los llamados Certificados de Invención, ausente en el ordenamiento abrogado, que consisten en los derechos del titular del certificado a percibir una regalía de cada interesado en explotar su invención dentro de la vigencia del registro (10 años). En cuanto a esta nueva figura nos atrevemos a opinar que le son aplicables todas las disposiciones relativas a las patentes no solamente a las que se refiere el artículo 76, y sobre todo que en su diferencia de las patentes, encuentra su razón de ser y

justifica su inclusión en la Ley. Esta diferencia a que nos referimos está en el hecho de que en tanto las patentes otorgan a su titular el derecho exclusivo de explotación o al causahabiente de éste, el régimen de los certificados de invención es un poco más flexible en cuanto a la protección que otorga y menos rígido en lo referente a la "exclusividad" de los derechos que tutela.

El titular de una patente, puede escoger a su criterio y conveniencia al causahabiente que más se apege a sus intereses, sin tomar en cuenta el hecho de que el objeto patentado muchas veces venga a satisfacer necesidades de interés público y por lo tanto su obligación moral (ahora legal), de no especular con su registro sino facilitar el camino más amplio y extenso para su explotación, como sucedió con las patentes y marcas de la industria farmacéutica transnacional en nuestro país. Ahora, los conocimientos relativos a esa industria ya no son patentables (artículo 10), razón que obedece a cuestiones tan importantes como es la salud pública, sin que esto quiera decir, que las innovaciones en el área químico-farmacéutica no sean ya susceptibles de protección, los certificados de invención cumplen ese cometido y otorgan el derecho a su titular de la justa regalía, pero por otra parte evitan su especulación comercial.

Pero cabe preguntarnos ¿cómo opera esto último?; la respuesta está contenida en la propia Ley (fracciones V, VI y VII artículo 10, 68, 69, 70, 72 y 73), que permitiéndonos resumir su espíritu podemos señalar que el titular del certificado de invención no tendrá la posibilidad de determinar quién o quienes explotarán exclusivamente su tecnología como, insistiendo en el caso que planteamos arriba, sus empresas filiales (Cyanamid, Lepetit, Ciba-Geigy, Bristol-Myers, Lilly, etc.), sino que la explotación podrá realizarla cualquiera -- previo acuerdo con el titular del certificado, y de no ser --

así, se está en posibilidad jurídica para solicitar la intervención del Estado para que éste, después de la evaluación de los conocimientos (por la Dirección General de Transferencia de Tecnología), fije el pago de regalías y demás condiciones pertinentes (trámite que se efectúa ante la Dirección de Invencciones y Marcas).

Aunque este tipo de certificados lo hemos analizado - en el caso de la industria farmacéutica, también debemos mencionar que el régimen jurídico por él amparado se extiende a los campos de las invenciones relacionadas con la energía nuclear y con la prevención y control de la contaminación ambiental, materias de obvio interés público.

En lo referente a las licencias obligatorias y de utilidad pública a que se refiere el artículo 50, la posibilidad de su obtención nace una vez vencido el plazo a que se refiere el artículo 41, tres años a partir de la expedición de la patente si no se ha iniciado la explotación de lo amparado, - si la explotación de la patente se ha suspendido por mas de - seis meses consecutivos, si la explotación de la patente no - satisface el mercado nacional, o si existen mercados de exportación que no están siendo cubiertos con la explotación de la patente y alguna persona manifieste su interés en utilizar la patente para fines de exportación.

Las causas de utilidad pública que señala el artículo 56 son expresamente la salud pública y la defensa nacional, - aunque de la lectura de este artículo se desprende su aplicación a otras que puedan surgir. La Secretaría de Industria y Comercio mediante declaración publicada en el Diario Oficial, hará del conocimiento público las patentes cuya explotación - pueda efectuarse por medio de licencias de utilidad pública, para el otorgamiento de estas licencias se seguirá el procedimiento que establece el artículo 52 para el caso anterior y -

el que se relata (audiencia de partes).

Por último, antes de entrar al procedimiento de nulidad e invasión de patentes, mencionemos brevemente los dibujos y modelos industriales a que se refiere el Título Tercero de la ley ya que éstos se rigen también por las normas relativas a las patentes.

El dibujo industrial es toda combinación de figuras, líneas o colores que se incorporen a un producto industrial con fines de ornamentación y que le den un aspecto peculiar y propio. (artículo 82)

El modelo industrial es por su parte toda forma plástica que sirva de tipo o molde para la fabricación de un producto industrial, que le dé apariencia especial en cuanto no implique efectos técnicos. (artículo 83)

Fue nuestra intención relatar en estos párrafos anteriores, las diversas instituciones y procedimientos relacionados con el régimen jurídico de las patentes y que quedan sujetos a éste, no con la intención de describir la Ley en cuestión ni aburrir al lector con alabanzas y críticas artículo tras artículo hechas desde nuestro punto de vista, este relato lo pensamos necesario ahora que estudiaremos el procedimiento administrativo de nulidad e invasión de las patentes, puesto que los conceptos y caracteres que citamos los veremos envueltos en las hojas siguientes con la teoría jurídica de las instituciones involucradas por la Ley de la materia.

a) Procedimiento de nulidad.

Las causas de nulidad de las patentes (y consecuentemente de aquellos sistemas de protección bajo su régimen), -- las enumera el artículo 59 diciendo que las patentes serán nulas cuando por error, inadvertencia, carencia de datos u otros motivos semejantes, se hayan otorgado en contravención a

lo dispuesto por esta Ley, o cuando:

I.- Si la invención no es patentable de acuerdo con lo dispuesto en la Ley. (los casos enumerados por el artículo 10)

II.- Cuando la invención que amporen no tenga novedad o aplicación industrial. (artículos 4, 5 y 6)

III.- Cuando amporen dos o más invenciones que deban ser objeto de patentes independientes; pero será parcial, ya que podrá subsistir por la invención reivindicada en primer lugar.

IV.- Si la descripción de la invención o las reivindicaciones no se ajustan a lo dispuesto por el artículo 17 de esta Ley.

V.- Cuando durante el trámite se hubiera incurrido en abandono de la solicitud.

Las normas que marcan la pauta del procedimiento a seguir se encuentran en un capítulo por separado (Título Octavo), al cual nos vemos remitidos por el artículo 61. A propósito de este tema debemos justamente mencionar que un aspecto importante de la nueva Ley, es que las normas relativas al procedimiento administrativo para dictar declaraciones administrativas, se encuentran agrupadas en un solo Título, habiendo dejado el legislador los preceptos generales de este procedimiento apuntados solamente en los capítulos correspondientes, como en el caso de las patentes el Capítulo Cuarto. De todos es conocido que su ordenamiento predecesor si bien contiene un Título relativo a las declaraciones administrativas, también lo es que proliferaban muchos preceptos básicos desordenadamente en toda la Ley de la Propiedad Industrial.

Antes de trasladarnos al Título Octavo para entrar en materia, dejemos aclarado de una vez lo relativo a la ca-

ducidad de las patentes que no representa mayor complejidad.

El artículo 62 señala que las patentes caducan y las invenciones que amarran caen de pleno derecho bajo el dominio público, al vencimiento del plazo para el que fueron otorgadas y en los demás casos establecidos en esta ley, es decir, al vencimiento del plazo a que se refiere el artículo 40 (10 años de vigencia), o a los tres años a partir de la fecha de expedición sin que se hubiera iniciado la explotación (artículo 41), o en caso de éste último también caducará la patente si vencido el plazo a que se refiere el artículo anterior, transcurriere un año más sin que el titular de la patente haya concedido o se hubieren solicitado licencias obligatorias. (artículo 48)

Hablando de la nulidad y de sus causales en relación con las patentes, nos surge la necesidad de determinar hasta donde sea posible las probabilidades de aplicar el concepto de nulidad en el ámbito del procedimiento administrativo. Ya dejamos expuesto en los capítulos iniciales que en virtud del amplio desarrollo histórico de las instituciones procesales pertenecientes al ámbito judicial, los problemas que pueden llegar a plantearse ante los tribunales por causa de instituciones como la nulidad o inexistencia, son de fácil motivación y fundamentación por la extensa gama de disposiciones y jurisprudencia relativas al alcance tanto de las partes como del juez. Sin embargo, trasladando éstas instituciones al ámbito del procedimiento administrativo su aplicación a un caso o casos concretos, puede ser inexacta o generar muy diversos problemas de técnica jurídica no previstos por el legislador, o como causa de la "juventud" de este tipo de procedimientos que no cuentan todavía con una gran escala de preceptos y jurisprudencia.

Recordemos que estamos tratando al procedimiento ad--

ministrativo que lleva a la autoridad respectiva a emitir una declaración de nulidad de su propio acto, no nos referimos al procedimiento para la obtención de una patente o una marca, - ni mucho menos estamos confundidos con el procedimiento judicial que se desarrolla ante un juez o tribunal con el objeto de que éste dicte la nulidad de un acto emanado de la autoridad administrativa.

Como es sabido, la relación jurídico procesal en el procedimiento judicial se establece entre particulares frente al órgano jurisdiccional, en cambio en la relación jurídico procesal administrativa ésta se establece entre el Estado y los particulares, desarrollada también ante el órgano jurisdiccional correspondiente, pero ¿que sucede cuando pretendemos la nulidad de un acto administrativo como lo es una patente de otro particular, siguiendo el procedimiento previsto en el Título Octavo de la Ley de Invenciones y Marcas, en el que las partes somos particulares y la autoridad que dirimirá la controversia es la propia autoridad administrativa de la que emanó el acto?

Creemos que la respuesta se encuentra en la índole especial de la relación procesal y en que el concepto nulidad - se ve rodeado de una serie de elementos extraños a la teoría de las nulidades (autoridad que la declara, ejecución, fundamentos legales, que es producto de un procedimiento administrativo, etc.); sin ser nuestra pretensión opinar que la nulidad se encuentra mal reglamentada en la nueva Ley, sino más - que otra cosa pensamos que la autoridad encargada de aplicarla ha evitado tradicionalmente comprender esa naturaleza especial de la nulidad en el procedimiento administrativo; no sabemos la causa.

Así, pensamos que el concepto nulidad variará ligeramente tomando en consideración la índole de la citada rela---

lación procesal y como consecuencia de ello en el procedimiento administrativo; éste concepto nulidad no podrá concebirse en la misma forma que en otros procedimientos (como el judicial), ya que, volviendo a lo anterior, los sujetos no son -- los mismos, la naturaleza de la prestación que se va a dirimir es diferente, por otra parte, el interés social se acen-- túa en la relación jurídico procesal administrativa dado que los intereses en pugna no tendrán solamente efectos en cuanto a las partes, sino que repercuten en el ámbito social, como -- en los casos de la nulidad de oficio o a petición del Ministerio Público (artículo 61).

Es de tomarse en consideración también, la circunstancia de que por "actos administrativos" son aquellos que se producen en relación con la actividad administrativa, a efecto -- de que la autoridad reconozca un derecho a un particular a petición de éste, satisfaciendo una serie de requisitos previamente establecidos por la ley y sin que exista oposición de -- terceros.

El otro aspecto de éstos "actos administrativos" son aquellos que para su producción se establece un procedimiento administrativo con oposición o controversia de partes, planteado ante la autoridad administrativa y motivado por la violación de un derecho adquirido o presuntamente adquirido por un particular.

Según la doctrina clásica, un acto es nulo cuando uno de sus elementos orgánicos (voluntad, objeto, forma) se ha -- realizado en forma imperfecta, o bien, que su fin esté prohibido por la ley por ser en contra del orden social. Esta nulidad puede ser invocada por todo interesado y no desaparece -- por confirmación o prescripción, además pronunciada la sentencia, sus efectos se retrotraen al nacimiento del acto, en este caso estamos ante una nulidad absoluta.

alta de forma, falta de solemnidad del acto, error, dolo, fuerza, lesión e incapacidad; en estos casos el acto provisionalmente sus efectos y es susceptible de confirmación o prescripción, y solo puede ser invocada por el afectado.

Una vez expuesto a grandes rasgos el concepto clásico de nulidad, procedamos a tratar el tema de la nulidad de los actos administrativos y dejar precisada la afirmación que hicimos con anterioridad en el sentido de que la nulidad (absoluta o relativa) varía de acuerdo a la naturaleza de la relación jurídico procesal.

Partiendo del principio de que en el universo nada es estático, que todo cambia, que todo se transforma, nada es estático, todo es dinámico, así la ciencia del derecho está en constante evolución adaptándose al momento social, a las necesidades de una sociedad cada vez mas compleja que el Estado debe regular dictando medidas que resuelvan efectivamente la problemática.

Como un ejemplo de esas soluciones creadas por el Estado encontramos al procedimiento administrativo, que difiere del judicial en cuanto a que a través del mismo se dirimen controversias entre el propio Estado y los particulares generadas por el ejercicio de la función administrativa (de esto hablamos ampliamente al principio), manteniéndose un equilibrio entre ambas partes en cuanto se establecen una serie de garantías que protegen al particular del poder estatal.

En la nulidad de estos actos administrativos, por lo general no se puede determinar con precisión si el acto está afectado de nulidad absoluta o de nulidad relativa, o concu-- las dos, siendo este último caso muy frecuente por la naturaleza de la función administrativa en cuanto a que en al--

gunos casos sólo puede ser demandada la nulidad del acto por determinadas personas y en otros por cualquier interesado, en algunos casos operará la prescripción y en otros no, etc.

De esta forma, ya hemos mencionado que la nulidad de las patentes en la Ley de Invenciones y Marcas está prevista en el Capítulo VI, artículos 59, 60 y 61, mismos que remiten al procedimiento administrativo establecido en el Título Octavo; el artículo 59 del que ya hablamos señala que las patentes serán nulas cuando por error, inadvertencia, carencia de datos u otros motivos semejantes, se hayan otorgado, por supuesto que por "otros motivos semejantes" debemos entender -- las otras causales de nulidad relativa (falta de forma, solemnidad, dolo, violencia, incapacidad y lesión), en este primer párrafo del artículo en cuestión observamos que también se involucra una causal de nulidad absoluta al decir "se hayan otorgado en contravención a lo dispuesto por ésta ley".

En el supuesto de que alguna patente se hubiera otorgado en contravención a lo dispuesto por la Ley, estaría viciada de nulidad absoluta desde su origen y procedería incluso la nulidad de oficio.

Por lo que se refiere a la fracción I del artículo, - en ésta se contiene una causal de nulidad absoluta, ya que si la invención que ampara la patente no es patentable, el registro de la misma se efectuó en contravención a lo dispuesto -- por el artículo 10 de la propia Ley.

El caso previsto por la fracción II también lo podemos estimar como una nulidad absoluta, ya que si se registró una invención que no tiene novedad o aplicación industrial, - tal registro se efectuó en contra de lo previsto por los artículos 4,5 y 8 de la Ley.

En el mismo caso se encuentra la fracción III, puesto

que si se amparan dos o mas invenciones que deban ser objeto de patentes independientes en una sola, se violará lo dispuesto por el artículo 22 y se incurrirá lógicamente en nulidad absoluta.

No es como los anteriores el caso de la fracción IV, ya que si la descripción de la invención o sus reivindicaciones no se ajustan a lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley se estará en aptitud de subsanar la falsedad o error en los documentos, siendo así una nulidad relativa.

El supuesto contenido por la fracción V, se actualiza por ejemplo en el caso previsto por el artículo 31 en el cual se otorgan al interesado dos meses para la presentación de los clisés y el entero de los derechos correspondientes, transcurrido ese plazo, de acuerdo con el artículo 31, la solicitud se considerará abandonada; de acuerdo con la fracción V del artículo 59 será nulo el certificado en caso de que lle^gara a expedirse, nulidad que será absoluta.

El artículo 60 ordena que la declaración de nulidad de una patente se retrotraerá a la fecha de presentación de la solicitud respectiva, lo que quiere decir interpretado a contrario sensu que la patente en general tiene validéz y está protegida desde su fecha de presentación a inscripción, esta fecha se llama fecha legal de la patente.

Cabe hacer un comentario en relación con lo dispuesto por el artículo 61 en el sentido de que la declaración de nulidad, se hará administrativamente "de oficio, a petición de parte o del Ministerio Público". La nulidad a petición de parte es la que ocupa el lugar mas importante, hablando cuantitativamente, en la Dirección de Invenciones y Marcas; le siguen las solicitadas por el Ministerio Público aunque en número in finitamente menor; y por último toman su lugar las declaraciones de oficio. Su escaso número no se debe precisamente a que

a que en los archivos de la Dirección de Invenciones y Marcas existan expedientes perfectamente depurados, esta ausencia de declaraciones administrativas de nulidad de patentes formuladas de oficio se debe, desde nuestro personal punto de vista, a que los funcionarios de la Dirección citada tradicionalmente han tratado de evitar suspicacias políticas simplemente -- absteniéndose de dictar de oficio nulidades. Está de más decir que abundan los expedientes de patentes que son perfectamente merecedores de declaraciones de oficio de nulidad y lo mismo sucede con las marcas.

El artículo 193, Capítulo I, Título Octavo de la Ley, prescribe la forma escrita para la solicitud de declaración administrativa, debemos entender que esta forma impera para todo el procedimiento; a este documento deberán acompañarse las constancias en que se funde la promoción, así como el comprobante de pago de los derechos correspondientes (que son -- causados por el estudio de la solicitud y la determinación de su procedencia); en su segundo párrafo este precepto otorga -- al solicitante un plazo no menor de ocho ni mayor de quince -- días hábiles para el caso en que no se hubieran adjuntado a la solicitud las referidas constancias o documentos base de -- la acción.

Consideramos el artículo citado de suma importancia, ya que al ordenar que los documentos en que se funda la promoción sean acompañados a la misma en el momento de su presentación, o a más tardar dentro de los siguientes días hábiles, elimina o pretende eliminar (depende de la interpretación que haga la autoridad administrativa que lo aplique) el viejo vicio en estos procedimientos administrativos de admitir constancias, entiéndase "pruebas", en los momentos más convenientes para las partes o para la autoridad con los lógicos e injustificados retrasos en la emisión de las declaraciones.

De esta manera el legislador pretende activar este -- procedimiento administrativo, sujetando su desarrollo a los -- planteamientos originales y a los documentos presentados con la solicitud. La sanción a este incumplimiento es el considerar abandonada la gestión exclusivamente según el artículo -- 193, sin podernos explicar la no inclusión de una frase como la siguiente: "o se procederá a emitir el dictámen con las -- constancias que obren en el expediente respectivo", o algo pa recido.

El artículo 194, establece lo que en otros procedi--- mientos se llama emplazamiento, sólo que no es tan profuso en las condiciones y requisitos para llevarlo a cabo pensamos -- que se debe tal vez al apoyo latente procedimental que significa para los ordenamientos administrativos el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El traslado que se corre a la otra parte para que manifieste lo que a su derecho convenga, le otorga un plazo no menor de quince ni mayor de treinta días hábiles, plazo éste último que se nos antoja excesivo ya que por lo general las - objeciones que se pueden formular son esencialmente de tipo - técnico, además no debemos olvidar que desde luego en lo refe rente a los plazos, operan las reglas que amplían el mismo -- por razón de la distancia.

En lo referente a patentes, el resultado de la resolució n administrativa de nulidad depende de la convicción que - se haya formado la Dirección de Invenciones y Marcas, de la - existencia de alguna de las causales de nulidad que ya hemos mencionado, determinación que es fruto de la opinión de técni cos de la propia Dirección que analizan las descripciones y - reivindicaciones de la patente, con el objeto de saber si tie

ne o no aplicación o novedad industrial, que amparen dos o -- más invenciones que deban ser objeto de patentes independien-- tes, etc.

La opinión técnica referida, es turnada posteriormente al mal llamado, por razones ya expuestas, Departamento Contencioso, que está integrado por licenciados en derecho encargados de fundar y motivar la opinión técnica y convertirla en -- resolución administrativa.

Esta resolución en el caso de nulidad, se concretará a declarar la nulidad de la patente involucrada y a ordenar -- la publicación de la resolución en la "Gaceta de Invenciones y Marcas", órgano de publicidad de la dependencia aludida que -- por cierto, conserva un tradicional retraso de 6 meses a 2 -- años en sus publicaciones.

Consideramos que vale la pena mencionar de una forma muy especial y con nuestro reconocimiento, que la nueva Ley -- de Invenciones y Marcas incluye en su Capítulo IV del Título Décimo, un recurso administrativo de revisión contra las sanciones y demás disposiciones derivadas de ella, lo que quiere decir que las resoluciones administrativas que nos ocurran, po-- drán ser sujetas dentro del término que señala el artículo -- 231 a revisión, lo cual significa otra instancia para los interesados durante la cual tienen la posibilidad de negociar -- sus diferencias antes de llegar al juicio de amparo y abrumar a los ya de por sí ocupados tribunales administrativos.

Ya que tocamos el tema del recurso administrativo pre-- visto por la Ley, ausente en el ordenamiento abrogado, debe-- mos mencionar que el procedimiento que en él se desarrolla, -- no es con oposición de partes, como lo fué el procedimiento que produjo la resolución administrativa impugnada, se trata exclusivamente de la autoridad revisando su acto a instancia de la parte afectada, sin la intervención de la otra parte --

que resultó beneficiada. Aunque puede darse el caso de que ambas partes resulten perjudicadas, en cuya oportunidad éstas harán un frente único jurídicamente hablando, en oposición a la autoridad que sostiene su resolución.

Como ya se mencionó párrafos antes, este recurso procede contra todas las resoluciones administrativas expedidas con fundamento en la ley que nos ocupa, así, éstos comentarios deberán tenerse por hechos en los procedimientos que seguiremos analizando adelante.

b) Procedimiento de invasión de patentes.

La invasión de patentes prevista por el artículo 211 fracciones I, II, III y V, comprende los diversos tipos de utilización ilegal de una patente hasta el punto de invadir los derechos tutelados, actitudes o conductas que integran delitos denominados precisamente de invasión (la doctrina así como la ley de la Propiedad Industrial los han llamado de esta manera); conductas como la fabricación o elaboración de productos amparados por una patente o certificado de invención sin consentimiento del titular; empleo de métodos o procedimientos patentados; la reproducción de dibujos o modelos industriales registrados; y la venta o circulación comercial de los productos a que se refieren las fracciones I, II y IV del artículo 211.

La solicitud de declaración administrativa se formula igual que la relatada anteriormente, señalando por supuesto los preceptos legales correspondientes que se consideran infringidos y los fundamentos de la petición expuestos en el párrafo anterior. A diferencia de el procedimiento de nulidad, la invasión de una patente se determina por medios ajenos a los expedientes de la Dirección de Invenciones y Marcas, es decir, desde nuestro punto de vista la demostración más efi-

caz de la invasión de los derechos tutelados por el registro puede obtenerse por dos medios: la fe de hechos notarial de que los productos fabricados invadiendo una patente, se encuentran en el comercio; o solicitando una inspección ocular que deberá ofrecerse como prueba en la solicitud de declaración administrativa, a celebrarse por funcionarios que designe la propia Dirección.

Como consecuencia de la declaración administrativa de invasión de patente, tenemos en primer lugar la sanción penal que establece el artículo 212, la declaración referida es base fundamental de esta acción penal, además de que hace las veces de peritaje (sin que obste para que las partes ofrecen otros).

También hay consecuencias civiles para los invasores de patentes de acuerdo con lo previsto por el artículo 214, que se reducen a la reparación y el pago de los daños y perjuicios sufridos. Aunque la ley no lo diga, es también requisito esencial para la acción civil la declaración administrativa de invasión.

3) Procedimiento de nulidad de marcas, denominaciones de origen, avisos y nombres comerciales.

Con base en la garantía de trabajo establecida por el artículo 5 constitucional, en la de comercio e industria que consagra el artículo 4, y abolidos los monopolios por el 28 de nuestro máximo ordenamiento, se estructuran las bases en virtud de las cuales la Ley de Invenciones y Marcas debe regular los privilegios que se otorgan a los propietarios de signos distintivos, estableciendo a su vez las sanciones que deben ser impuestas a quienes faltando a los principios de honradez y ética comercial, se aprovechen o traten de apropiarse de beneficios logrados por el esfuerzo de otros.

Así, tenemos que la marca en nuestro sistema jurídico se encuentra reglamentada por primera vez en la Ley de Marcas de Fábrica de 28 de noviembre de 1889 (4), sucediendo a ésta:

El Decreto de 28 de mayo de 1903.

Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 25 de agosto de 1903.

Ley de Marcas, Avisos y Nombres Comerciales de 26 de junio de 1928.

El Reglamento de esta Ley publicado el 11 de diciembre de 1928.

Ley de Propiedad Industrial y su Reglamento, ambos de diciembre de 1942.

Ley de Invencciones y Marcas, publicada el 11 de febrero de 1976, actualmente vigente.

Por otra parte, debemos citar a la antes mencionada - Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, en cuya virtud deben someterse a registro los actos, convenios o contratos que involucren licencias de uso de marcas y transferencia de know-how, en términos generales.

Al igual que las patentes, las marcas han sufrido a través del tiempo una serie de modificaciones y adecuaciones por vía de la legislación que reglamenta estos conceptos.

No es objeto de la presente tesis el relato de la evolución histórica de las patentes y las marcas, pero sí consideramos prudente señalar en cuanto a éstas últimas, que su reglamentación en un principio se concretó en objetivizar un signo para distinguir un objeto manufacturado por una persona -- respecto de otra dedicada también a actividades de pequeña industria, y de esta manera, establecer distintivos de calidad entre productos. Lo anterior, aunado al concepto que de las marcas comerciales se tiene a partir de la revolución france-

sa en relación con la libre competencia, circunstancia que -- preparó el terreno para legislar sobre la materia.

La Ley de Invenciones y Marcas, reconoce en su artículo 87 la existencia de dos tipos de marcas, de productos y de servicios, siendo las primeras aquellas que distinguen a los artículos o productos determinados de otros de su misma especie o clase; las segundas consisten en los signos que distinguen un servicio de otros de su misma clase o especie.

Tenemos que estas marcas están constituidas por diversos elementos esenciales como lo son la originalidad (o novedad), que representa la aptitud de la misma para individualizar un artículo determinado diferenciándolo de otros de su misma especie; debe ser independiente porque constituye un elemento extrínseco al producto que ampara. Debe constituirse con datos que no estén prohibidos por disposiciones legales, ni ser contrarias a la moral y a las buenas costumbres, esta es la característica de licitud de la marca. Debe ser limitada, es decir, que sólo ampare un determinado artículo o una determinada clase de artículos. También debe indicar la procedencia de los artículos que ampara. La marca por último es un signo único, que ampara sólo en el producto, sin embargo este carácter no excluye la presencia en el mismo artículo de otros signos semejantes, es decir, de otras marcas; situación que representa en el caso de las negociaciones comerciales estrictamente consideradas, que adquieren mercancías de fabricantes diversos y que al lado de las marcas de éstos, agregan las marcas comerciales propias como indicación de calidad o de origen, en razón del prestigio de la empresa comercial relativa.(5)

Independientemente de la clasificación que hace la nueva Ley de las marcas, existen otros tipos de marcas que por hábitos o costumbres comerciales se han introducido no --

solo en nuestro país, sino en muchos otros, marcas que son -- las llamadas "impropias", que no son signos distintivos de -- mercancías ni van adheridos al producto, sino que son denominaciones reservadas que el titular de la marca principal puede hacer uso, habiendo varias clases según establece Barrera Graff: (6)

Marcas de protección.- se caracterizan por su semejanza con otra marca en uso (marca principal) y se reservan para evitar que un competidor las registre y las pueda usar.

Marcas de defensa.- se refieren al producto mismo amparado por la marca para el efecto de impedir que en el futuro las marcas principales, sean utilizadas por terceros en -- artículos que fabriquen diferentes a dicho producto amparado, pero idénticos a los reservados por el titular de la marca de defensa.

Marcas reservadas.- son las que tienden a conservar -- para el futuro el empleo de menciones y signos claros, denotativos o irremplazables, a efecto de enajenarlos a precios elevados a los fabricantes que quieran designar sus productos -- con dichas marcas reservadas.

Marcas de calidad.- son menciones colectivas, de carácter obligatorio que se agregan a ciertos productos con el fin de indicar su contenido, exactitud, potencialidad, etc., y no confieren un derecho de uso exclusivo.

El autor mencionado cita a su vez a Roubier en relación con las clasificaciones que existen sobre marcas, habiendo elaborado éste último la correspondiente a marcas auditivas, visuales, mixtas y de fantasía, así mismo Barrera Graff en la obra que consultamos, nos dice que las marcas también -- pueden ser descriptivas o genéricas.

La nulidad de los registros marcarios, opera, de acuer

do con lo previsto por el artículo 147 cuando:

I.- Se haya otorgado en contravención a las disposiciones de esta ley o de la vigente en la época de su registro.

II.- Cuando la marca sea idéntica a otra semejante en grado de confusión que haya sido usada en el país con anterioridad a la fecha legal de la marca registrada, aplicada a los mismos o similares productos o servicios, siempre que quien haga valer el mejor derecho de uso comprobe haber usado su marca ininterrumpidamente en el país con anterioridad a la fecha de uso declarada por el que la registró.

III.- Cuando la marca se ha venido usando con anterioridad en el extranjero, en la misma hipótesis de la fracción anterior, si además del uso existe el registro extranjero y reciprocidad al respecto.

IV.- Cuando la etiqueta en que aparezca la marca contenga indicaciones falsas respecto a la procedencia de los productos o servicios que ampare, ubicación del establecimiento industrial o comercial del titular de la marca o con respecto a medallas, diplomas, premios o recompensas.

V.- Cuando el registro se hubiera otorgado con base en declaraciones falsas o inexactas.

VI.- Cuando por error, inadvertencia o diferencia de apreciación, se haya otorgado el registro existiendo en vigor otro que se considere invadido, por tratarse de una marca que sea igual o semejante en grado de confusión y que se refiera a servicios o productos iguales o similares.

VII.- Cuando el agente o representante del titular de una marca registrada en el extranjero, solicite y obtenga el registro de ésta a su nombre, sin el consentimiento expreso del titular de la marca extranjera. En este caso el registro se reputará como obtenido de mala fe.

Posteriormente éste artículo señala los plazos en que

deberán intentarse las acciones de nulidad fundadas en las diferentes fracciones, plazo que se computará a partir de la publicación del registro de la marca en la Gaceta de Inventiones y Marcas.

El caso previsto por la fracción primera, es decir, un registro otorgado en contravención a las disposiciones de la ley o de la vigente en la época del registro, es un caso clásico de nulidad absoluta. Esta fracción también ha previsto el caso de marcas otorgadas antes de la vigencia de la ley en contravención a la Ley de la Propiedad Industrial, aspecto que nos parece sumamente acertado, ya que de no haberse incluido esa "extensión" al precepto, gozarían de cierta impunidad jurídica los registros marcarios viciados de nulidad.

A este respecto, y volviendo a la fracción citada en el párrafo anterior, creemos por las razones expuestas que -- esa extensión que faculta a la autoridad para anular las marcas expedidas en contravención a la ley anterior, debió ser -- incluida también en el párrafo primero del artículo 59 relativo a la nulidad de las patentes.

La causal de nulidad prevista por la fracción segunda, está relacionada con un elemento esencial del signo marcario, nos referimos a la originalidad, novedad o individualidad en su comparación con los caracteres de otros signos. Esta originalidad de la marca es precisamente el elemento característico de una industria o comercio, y al estar adherido en el producto determina su procedencia u origen.

En relación a la causal de nulidad que nos ocupa, debemos señalar que cuando la ley se refiere a "idéntica o semejante en grado de confusión", este grado de confusión debe de terminarse por la Dirección de Inventiones y Marcas previamente a la declaratoria de nulidad.

Esta fracción segunda refleja el mismo espíritu que

impulsó al legislador a incorporar en la ley la fracción II del artículo 39, es decir, el reconocimiento de derechos no - registrados en preferencia a los que así se protegen, siempre y cuando se demuestre el uso ininterrumpido en el país de la marca no registrada con anterioridad a la fecha legal de la - registrada o a la fecha de uso declarada por el que la registró, con la condición además de que se hayan aplicado a los - mismos o similares productos o servicios.

El contenido de la fracción tercera del artículo que comentamos, es esencialmente el mismo a que se refiere el precepto citado con anterioridad, con la salvedad de que nos habla de una marca que se haya venido usando en el extranjero - en la misma hipótesis de la fracción segunda, debiendo existir en este caso el registro extranjero necesariamente y además reciprocidad de trato al respecto.

La fracción cuarta se refiere al caso de marcas afectadas de nulidad relativa, puesto que de acuerdo con este ordenamiento, el registro de una marca es nulo cuando la etiqueta en que aparezca la marca contenga indicaciones falsas respecto a la procedencia de los productos o servicios que ampare, ubicación del establecimiento industrial o comercial del titular de la marca o con respecto a medallas, diplomas, premios o recompensas.

Consideramos en relación con el precepto relatado, -- que si la Dirección de Invenciones y Marcas se propone aplicarlo de una manera inflexible, veremos desaparecer del mercado un gran número de marcas, algunas muy conocidas, declaradas nulas con base en esta fracción. Abundan los ejemplos en la industria de la perfumería y en la de las bebidas alcohólicas, de marcas en cuya etiqueta se incorporan otros elementos que tienden a provocar confusión en el público consumidor respecto a la procedencia del producto, así tenemos el caso por

ejemplo, de la marca para aplicarse a perfumes denominada -- YVES SAINT LAURENT, propiedad de Cullen y Asociados, S.A., si observamos detenidamente la presentación del producto ostentando dicha marca, veremos en la parte superior de la caja la denominación registrada, abajo de la misma la leyenda en francés "rive gauche", en ese orden posteriormente encontramos la identificación del producto o contenido de la caja en el idioma inglés "spray humectant", y por último, la palabra PARIS - en la parte inferior de la caja.

La inclusión de la palabra PARIS en el sofisticado empaque del producto, es muy significativa e ilustra de una manera precisa un caso de nulidad de marca con base en diversos razonamientos. En primer lugar, es obvio que la incorporación de la palabra PARIS, pretende confundir al público consumidor respecto de la procedencia de éste artículo hecho en México, situación especialmente grave ya que tiende a incrementar la ya de por sí excesiva predilección en nuestro país por productos elaborados en el extranjero. La nulidad de esta marca se haría con fundamento en la fracción que se comenta, pero - además con fundamento también en el artículo 115 que ordena - que la marca deberá usarse tal y como fué registrada, sin que exista la posibilidad de defenderse arguyendo que junto con - la denominación señalada se registró la palabra PARIS, ya que se hubiera incurrido de ser así, en violación a lo señalado - por la fracción XIV del artículo 91 de la Ley de Invenciones y Marcas, que estima como no registrables "las denominaciones geográficas, propias o comunes, así como los gentilicios, nombres y adjetivos, cuando indiquen la procedencia de los productos o servicios o puedan originar cualquier confusión o -- error en cuanto a la procedencia de los productos".

La causal de nulidad contenida en la fracción quinta, también afecta a la marca de nulidad relativa, ya que en el -

momento en que el titular de la misma o su apoderado efectúen las aclaraciones o modificaciones necesarias a la documentación con base en la cual se registró la marca, ésta conservará y se actualizará en su plena validéz.

También se refiere a nulidad relativa la fracción sexta de éste artículo 147, cuando por error, inadvertencia o -- diferencia de apreciación, se haya concedido el registro existiendo en vigor otro que se considere invadido, desde luego -- que previamente a la nulidad es necesaria también la declaratoria de confusión de marcas, esta fracción procede siempre y cuando las marcas se hayan solicitado para amparar la misma -- clase de productos o servicios.

El caso de la obtención de registros en que imperó la mala fe por parte del apoderado de una empresa extranjera, -- que solicitó a nombre propio la inscripción de una marca extranjera propiedad de su mandante, está previsto por la fracción séptima, que prevé la nulidad de dicho registro. A este respecto pensamos que hubiera sido bueno que ésta disposición alcanzase de igual forma a las empresas nacionales cuyos apoderados pretenden registrar o registran marcas de la empresa a su propio nombre para negociarlas posteriormente.

Pasando a la extinción y cancelación de los signos -- marcarios a que se refiere también el capítulo VIII de la Ley de la materia, el artículo 149 ordena que además de los casos establecidos por la ley, el registro de una marca se extinguirá si su titular ha provocado o tolerado que se transforme en denominación genérica que corresponda a los productos o servicios para los cuales se registró, de tal modo que en los medios comerciales y en el uso generalizado de dicha denominación por el público, haya perdido significación distintiva -- como medio de identificar el correlativo producto o servicio a que se anlique.

Esta causal de extinción del registro marcario, se remite al igual que la fracción II del artículo 147, al elemento esencial y característico de las marcas que es la originalidad o novedad del signo marcario, si ésta originalidad se pierde y en un momento dado los productos de diversos fabricantes se identifican en el comercio por el público, con la denominación de la marca registrada, ésta habrá perdido novedad, sin embargo, pensamos que el legislador mezcló en este artículo dos situaciones diferentes, la primera es el hecho de que a determinado producto se lo identifique en el mercado por la denominación registrada, aunque éste producto tenga otra marca y proceda de otro fabricante; la segunda, el hecho de que el titular del registro haya tolerado su transformación en denominación genérica.

En efecto, en el último caso, debemos entender por tolerado aquella situación en que el titular del registro no adopta las acciones que prevé la Ley de la materia para la protección de sus derechos, cuando descubre que otro fabricante utiliza indebidamente su marca para amparar los productos que fabrica similares a los producidos por el titular del registro marcario. En relación con el otro caso relatado, existen productos que se les conoce en el mercado por la marca que les adhiere algún fabricante, como ejemplo tenemos la marca BENDIX para amparar refacciones de automóviles. Existen -- mas de cuatro empresas que se dedican a fabricar un engranaje provisto de un resorte que acoplado a un motor eléctrico, pone en marcha el motor de un automóvil; cada uno de los fabricantes que producen este artículo le adhieren su marca característica, sin embargo, en el comercio de refacciones para autos americanos, el público consumidor conoce ésta refacción con el nombre de BENDIX, aunque no necesariamente ésta marca sea de su predilección, simplemente al encargado del comercio compran por ejemplo, tres BENDIX de marca tal.

Esta situación, desde luego no revela que la empresa titular de la marca BENDIX, haya provocado o tolerado la --- transformación de dicha marca en denominación genérica, así como tampoco creemos que no haya intentado alguna acción pro cedente al descubrir que otro fabricante utilizaba la marca en el empaque o publicidad de sus productos. Por último, no pensamos que la integración del supuesto ilustrado con el - ejemplo citado, deba traer como consecuencia la extinción -- de determinada marca, dado que si esa marca se conoce amplia mente en el mercado es porque la empresa titular ha efectua do considerables esfuerzos en publicidad para acreditar la - marca que ostentan sus productos, siendo una injusticia que cuando dicho registro alcance niveles satisfactorios de iden tificación en el público consumidor, la autoridad administra tiva declare su extinción.

El artículo 150, ha previsto dos casos en los que -- procede la cancelación de un registro marcario, estos son: a petición del titular del mismo, o cuando éste titular especu le o haga uso indebido en el precio o calidad de un producto o servicio amparado por la marca, en detrimento del público o de la economía del país.

Antes de entrar en el tema de la nulidad de las deno minaciones de origen, conviene que analicemos su naturaleza jurídica aunque sea superficialmente para que podamos esta-- blecer de una forma definida los alcances y limitaciones de las normas relativas a marcas, que se aplicarán en lo relati vo a las denominaciones de origen. No existe disposición que así lo ordene, sin embargo creemos que cualquier modifica -- ción al régimen jurídico de las marcas, repercutirá necesaa riamente en el régimen jurídico de las denominaciones de ori gen dada su similitud.

No existe ningún artículo en la nueva Ley, que defi-

na lo que se entiende por denominación de origen, lo que hace relativamente complicada la figura y la aplicación de su régimen jurídico en casos concretos.

Desde nuestro personal punto de vista, una denominación de origen es aquella protección al uso exclusivo que otorga el Estado, de un signo distintivo original y característico en los productos elaborados por ciertos fabricantes, dentro de una determinada zona geográfica. Esta denominación, no es exclusiva de una sola empresa o persona física, la exclusividad de la denominación de origen radica en la región o zona geográfica determinada cuyos productos son amparados por la mencionada denominación.

En relación a las denominaciones de origen, existe un procedimiento especial (especial porque se encuentra reglamentado en el capítulo correspondiente a denominaciones de origen y no en el Título Octavo), este procedimiento administrativo de oposición de partes tiene como objeto combatir las declaraciones de registro de denominaciones de origen.

De acuerdo con lo previsto por el párrafo tercero del artículo 156, cualquier tercero que acredite su interés jurídico, podrá hacer, dentro de un plazo de 45 días a partir de la publicación de la declaratoria en el Diario Oficial de la Federación, las "observaciones u objeciones que estime procedentes y aporte al mismo tiempo las pruebas pertinentes".

Al igual que los otros procedimientos administrativos con oposición de partes a que se refiere la ley, en el que ahora nos ocupa se admiten toda clase de pruebas con excepción de la confesional y la testimonial, correspondiendo la pericial a la Secretaría de Industria y Comercio.

Contra la resolución emitida en este procedimiento, no procederá recurso administrativo alguno, de acuerdo con lo previsto por el artículo 158.

La nulidad del registro de las denominaciones de origen, se encuentra en los incisos a) y b) de la fracción I del artículo 171 de la Ley, éstas causales de nulidad se refieren a los registros otorgados en contravención a las disposiciones de esta Ley, o cuando se hayan otorgado atendiendo a declaraciones o indicaciones falsas.

La caducidad de las denominaciones de origen opera en el caso en que no se hayan renovado oportunamente sus registros; de acuerdo con lo previsto por el artículo 171 fracción II.

Los casos de extinción de éstos registros, están contenidos en los incisos a) y b) de la fracción III del mismo artículo 171, y concretan a la no utilización de la denominación de origen dentro del plazo de un año a partir de la fecha en que se concedió la autorización; o cuando se suspenda dicha utilización por más de un año consecutivo.

En realidad, las denominaciones de origen presentan para la autoridad administrativa diversas características especiales, que requieren un estudio y un trato más cuidadosos desde todos los puntos de vista, que las demás materias que regula la nueva Ley incluyendo patentes y marcas.

Esta problemática es generada principalmente por el hecho de que el registro de una denominación de origen, es conveniente más para agrupaciones de productores, sociedades cooperativas, organismos industriales regionales, etc., que para una persona física o moral, a quienes atrae más el registro marcario.

En esa virtud, cualquier aspecto litigioso que surja del otorgamiento de la denominación de origen, es decir, que terceros productores se vean afectados en su esfera de derechos a causa de dicha denominación por ejemplo, corre el riesgo

go de transformarse de un problema jurídico, a un problema político, en consecuencia de los grandes intereses de tipo incluso social que se ven involucrados. Estos intereses pueden ser desde perjuicios a un pequeño grupo de productores, o hasta la afectación negativa en la economía de uno o varios Estados de la Federación.

A este respecto nos viene a la memoria el caso de la denominación de origen TEQUILA, cuya protección declaró la -- Secretaría de Industria y Comercio en el año de 1975, para -- uso exclusivo de los productores de esta bebida que se encuentran en una zona geográfica determinada en el Estado de Jalisco.

Al ser publicada en el Diario Oficial de la Federación la declaración de protección aludida, se afectaron gravemente los intereses de un grupo importante de agricultores -- del Estado de Tamaulipas, quienes por cierto habían adquirido en Jalisco una buena cantidad de plantas "weber azul tequilana", con el objeto de iniciar en Tamaulipas la producción de tequila, mismo que cumplía por cierto con las normas de calidad establecidas para esa bebida por la Secretaría de Industria y Comercio a través de su Dirección General de Normas.

Como consecuencia de esta disposición administrativa, el tequila elaborado en Tamaulipas no podrá denominarse precisamente TEQUILA, no siendo difícil imaginarse el problema que tendrá Tamaulipas para comercializar en el extranjero ese producto si es que llega a fabricarlo ahora. Tampoco es difícil imaginarse la cantidad de inversión y esfuerzo que tiró por la borda esta resolución administrativa.

El tema de la nulidad de los avisos comerciales es relativamente sencillo y trataremos de sintetizarlo, ya que de acuerdo con el artículo 174, en esta clase de registro en lo aplicable y que no haya disposición especial, nos regiremos --

por las reglas establecidas con relación a las marcas, que ya estudiamos con anterioridad.

Es aviso comercial aquel elemento publicitario que -- tiene señalada originalidad, mediante el cual se anuncia al -- público un comercio, una negociación o determinados productos, debiendo tener este aviso comercial la capacidad suficiente -- para distinguirlos de los demás de su especie.

Pueden ser de muy diversas clases, letreros, grabaciones, logotipos, etc., su registro está limitado a diez años, después caen de pleno derecho bajo el dominio público.

Se caracterizan por su falta de permanencia, es decir, se proyectan por temporadas (como los llamados "jingles" navideños) y en términos generales podemos decir que su registro es poco solicitado por comerciantes o industriales, precisamente por ser efímeros.

Como base de la acción de nulidad de éstos registros, debemos recurrir a las fracciones aplicables del artículo 147 relativo a la nulidad de los registros marcarios.

El tema de los nombres comerciales contenido en el -- Título Séptimo de la Ley de Invenciones y Marcas, presenta -- una pequeña variación a todos los temas tratados con anterioridad. Esta variación consiste en el hecho de que éste nombre comercial y el derecho a su uso exclusivo, estará protegido -- sin necesidad de depósito o registro, o sea con la simple publicación en la Gaceta de Invenciones y Marcas.

Al igual que la denominación de origen, está referido exclusivamente a una zona geográfica determinada aunque por -- razones diversas. En el primer caso, la zona geográfica tiene relevancia como ya lo comentamos, para establecer la procedencia de algún artículo. En el caso que ahora nos ocupa, ésta -- zona geográfica está íntimamente relacionada con la clientela

efectiva de la empresa o establecimiento industrial o comercial a que se aplique el nombre comercial. Debiéndose tomar en cuenta además, la difusión del nombre y la posibilidad de que su uso por un tercero induzca a error a los consumidores.

Este concepto subjetivo que contiene el artículo 179 al señalar "la clientela efectiva de la empresa o establecimiento industrial o comercial", merece una explicación o interpretación que por cierto, no nos es proporcionada por la nueva Ley ni tampoco por la Ley de la Propiedad Industrial, de donde se heredó este concepto.

Para los efectos del procedimiento administrativo no solo de nulidad, sino para todos los demás previstos por la Ley en relación a este tema, desde nuestro personal punto de vista el concepto clientela efectiva debe estimarse y definirse como aquel grupo humano que por su vecindad a un establecimiento comercial o industrial, o su tránsito frecuente por las cercanías del mismo, concurren a éste con relativa regularidad a proveerse de satisfactores a sus necesidades, constituyendo de ésta forma la clientela cuantificable y cualificable de un establecimiento en un momento dado.

Aunque la Ley lo prevé, el nombre comercial no tiene casi importancia para los establecimientos industriales, por el contrario, es vital para los establecimientos comerciales o de servicios, ya que es el elemento que identifica e individualiza al establecimiento de otros de su especie para el público consumidor (y hasta para el no consumidor).

Dada la inseguridad jurídica que generan los elementos circunstanciales del nombre comercial (subjetividad, interpretación del concepto clientela efectiva, etc.), las empresas titulares de nombres comerciales acreditados han adoptado la costumbre de registrarlos también como marcas, abun-

dando los ejemplos en la industria del turismo, que registran sus nombres comerciales como marcas de servicios.

Para ilustrar la forma como opera el concepto clientela efectiva, recordaremos brevemente el caso de la cadena de hoteles HOLIDAY INN, que intentó las acciones procedentes en contra del propietario de un hotel ubicado en la ciudad de -- Monterrey, Nuevo León.

La cadena transnacional Holiday Inn, es propietaria de varios hoteles ubicados en diversas ciudades de nuestro país, siendo uno de ellos el situado en la ciudad de Monterrey.

A unos cuantos metros del referido hotel, se encuentra otro ajeno a la organización citada, llamado ANPA HOLIDAY INN, éste nombre comercial, desde luego no publicado en la Gaceta de Invenciones y Marcas, como es obvio imita el nombre -- comercial publicado HOLIDAY INN, y no sólo eso, sino que los elementos de que se rodea la denominación ilegal son casi --- idénticos a los reservados por la cadena Holiday Inn.

Si para este caso empleamos el concepto clientela --- efectiva como lo ordena la Ley, la resolución que conforme a derecho expediría la Secretaría de Industria y Comercio, contendría dos aspectos fundamentales: a) declarararía la imita -- ción o uso ilegal (depende de lo solicitado) del nombre comercial HOLIDAY INN, sólo en lo que respecta al hotel ubicado en Monterrey; b) negaría la declaración administrativa de imitación o uso ilegal del nombre comercial HOLIDAY INN, por lo -- que se refiere a los demás hoteles en la República Mexicana.

La resolución así dictada tomaría en cuenta que la -- clientela efectiva de la ciudad de Monterrey, como es lógico, no sería la misma del hotel Holiday Inn ubicado en Matuhuala, San Luis Potosí, puesto que el concepto clientela efectiva -- tiene como objeto evitar la competencia desleal entre estable

cimientos de un mismo giro comercial ubicados en el mismo centro de población, cuando uno de estos establecimientos utiliza ilegalmente en perjuicio del otro, el nombre comercial --- acreditado por éste último.

De esta forma, podemos concluir que el concepto "cien-tela efectiva" deberemos valorarlo siempre jurídicamente, como un concepto esencial y necesariamente regional.

Al igual que los avisos comerciales, la nulidad del nombre comercial la remitimos a las causales de nulidad de --- los registros marcarios, de conformidad con lo ordenado por --- el artículo 187.

b) Procedimiento administrativo de imitación.

El artículo 210 fracción II, señala como infracción --- administrativa:

"Usar una marca parecida en grado de confusión a otra registrada, si dicha confusión ha sido declarada por la Secretaría de Industria y Comercio, para amparar los mismos o similares productos o servicios que los protegidos por la registrada."

Desde el punto de vista de la sanción administrativa, el infractor a esta disposición se hará acreedor de acuerdo --- con el artículo 225 a:

- I.- Multa de cien a cien mil pesos. En caso de que --- persista la infracción podrán imponerse multas por --- cada día que transcurra sin que se obedezca el manda-
to respectivo, siempre que no exceda del máximo co-
rrespondiente.
- II.- Clausura temporal hasta por 60 días.
- III.- Clausura definitiva.
- IV.- Arresto administrativo hasta por 36 horas.

Salta a la vista el amplio margen discrecional que tiene la autoridad, para fijar el monto de la sanción pecuniaria.

Los requisitos para la procedencia de la clausura los encontramos en el artículo 228, que señala que la clausura definitiva podrá efectuarse cuando el establecimiento haya sido clausurado temporalmente por dos veces y dentro del lapso de dos años, si dentro del mismo se reinciden en la infracción. El arresto, en los casos de persistencia en la infracción.

Las clausuras y el arresto podrán imponerse, además de la multa o sin que ésta se haya impuesto.

Los criterios que reglamentan la discrecionalidad antes apuntada, los encontramos en el artículo 229, que ordena que para la determinación de las sanciones deberá tenerse en cuenta:

- I.- El carácter intencional de la acción u omisión -- constitutiva de la infracción.
- II.- Las condiciones económicas del infractor.
- III.- La gravedad que la infracción implique en relación con el comercio de productos o la prestación de servicios, así como el perjuicio ocasionado a los diferentes afectados.

En lo referente a la sanción penal prevista para los casos en que se presente la imitación de una marca, ésta la encontramos prevista por el artículo 211 fracción V en relación con el artículo 212.

El primero de los preceptos citados clasifica los delitos que se pueden generar o derivar de la violación de los derechos que la ley tutela. En relación con la imitación de marcas, la fracción V establece:

"Son delitos:

- V.- Ofrecer en venta o poner en circulación los pro--

ductos a que se refieren las fracciones I, II y IV - del presente artículo o aquellas 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 marca registrada, habiéndolos alterado. Lo previsto en la presente fracción será aplicable, en lo conducente, tratándose de marcas de -- servicio."

La pena correspondiente a quien infrinja cualquiera - de las fracciones del artículo 211, incluyendo la V transcrita, será de 2 a 6 años de prisión, y una multa que puede oscilar entre mil y cien mil pesos. Podrá aplicarse una sola de - éstas penas a juicio del juez.

Como vemos, al igual que lo señalado por el artículo 210 fracción II, es previamente necesaria, tanto para la sanción administrativa como para la penal y la pecuniaria, la de claración administrativa de confusión expedida por la Secretaría de Industria y Comercio, que como ya hemos dicho, integra tanto la base de las acciones procedentes, como la prueba pericial en los procedimientos respectivos.

Así, el artículo 213 confirma esta opinión ya vertida con anterioridad, al señalar:

"Para el ejercicio de la acción penal se requerirá la previa declaración de la Secretaría de Industria y - Comercio en relación con la existencia del hecho e-- constitutivo del delito de que se trate."

Para concluir con la imitación de marcas, mencionaremos que en nuestra opinión está de más el contenido del artículo 214, que señala que independientemente de la sanción penal o la administrativa, el perjudicado por cualquiera de las infracciones o delitos a que la ley se refiere, podrá demandar del o de los autores de los mismos, la reparación y el pa

go de los daños y perjuicios sufridos con motivo de la infracción o del delito.

El contenido normativo de este artículo es nulo y se concreta a ser simplemente informativo.

En materia de denominaciones de origen, la Ley de Invencciones y Marcas no prevé los casos de imitación en virtud de que, como ya lo mencionamos antes, éstas denominaciones -- tienen más importancia y significación para identificar un -- producto en los mercados extranjeros que en el mercado nacional, aunque tampoco dejamos de reconocer que en el ejemplo -- de la denominación de origen TEQUILA a que ya nos referimos, su tutela y protección en el extranjero se efectuará de conformidad con los tratados existentes al respecto, sin embargo, en el territorio nacional nos encontraremos con una laguna jurídica ya que la ley no hace mención al respecto. De tal suerte, si los productores amparados por la denominación TEQUILA, se llegan a considerar imitados por otros productores nacionales no amparados, nunca encontraremos los preceptos legales -- que vayan a regular ese procedimiento, o que por lo menos remitan el conocimiento de estos asuntos a otros ordenamientos de nuestro sistema legal.

Abordando el tema de la imitación de avisos comerciales, encontramos que la ley tampoco contiene normas específicas relativas a las sanciones administrativas, pecuniarias o penales, no obstante lo anterior, la parte final del artículo 174, nos dice que en lo aplicable, esta clase de registro se registrará, siempre que no haya disposición especial, por las reglas establecidas con relación a las marcas. Y de esta manera nos vemos remitidos a los preceptos ya señalados, así como -- también a los comentarios y opiniones al respecto efectuados.

El nombre comercial, a pesar de estar sujeto a una --

disposición similar, la fracción IV del artículo 210 señala - como infracción administrativa:

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

Como podemos observar de la transcripción anterior, - esta disposición no aclara si el nombre comercial que esté -- siendo usado por un tercero deba estar publicado en la Gaceta de Invenciones y Marcas para su protección, de lo cual se infiere que la ley reconoce derechos sin necesidad de la publicación, a los usuarios de nombres comerciales. De esta manera, para hacer procedente la sanción administrativa relatada, sólo se necesitará acreditar el uso del nombre comercial con -- anterioridad a la fecha de iniciación de uso del supuesto imitador.

Hacemos hincapié en que el concepto clientela efectiva es esencial para la integración de la conducta que merezca sanción, en este caso administrativa. Así como también en el hecho de que el nombre comercial sea utilizado para amparar - establecimientos industriales, comerciales o de servicio, del mismo o similar giro al del titular originario del nombre comercial.

De acuerdo con el artículo 225, al infractor del precepto aludido se le aplicarán multas que oscilen entre cien y cien mil pesos; clausura temporal hasta por 60 días; clausura definitiva y; arresto domiciliario hasta por 36 horas.

Por supuesto que para la aplicación de estas sanciones, la autoridad normará su criterio con base en lo previsto por el artículo 229 que ya citamos.

La imitación del nombre comercial también es un delito de acuerdo con la fracción VII del artículo 211 de la ley que se comenta, interpretándose el ilícito al:

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

Los comentarios respecto a la fracción anterior, son los mismos elaborados en relación a la sanción administrativa por lo cual deberán tenerse aquí reproducidos. De igual forma los relativos a la clientela efectiva y a la zona geográfica.

La sanción para aquellos cuyos actos queden encuadrados en el precepto transcrito, será, de acuerdo con el artículo 212, de 2 a 6 años de prisión y multa de mil a cien mil pesos, con la posibilidad de ser simultánea o alternativa.

c) Procedimiento de uso ilegal.

La referencia al uso ilegal de marcas la encontramos dentro de la ley en las fracciones III y IV de los artículos 210 y 211 respectivamente, el primero de éstos preceptos señala como infracción administrativa el hecho de:

"Usar, sin consentimiento de su titular, una marca registrada como elemento de un nombre comercial o de una denominación social, siempre que dichos nombres estén relacionados con establecimientos que operen con los productos o servicios protegidos por la marca."

La diferencia sutil entre la imitación de marcas ya tratada, y el uso ilegal de las mismas, radica en que mientras la imitación consiste en el uso de una marca parecida en

en grado de confusión a otra registrada, el uso ilegal se integra cuando se emplea una marca registrada sin consentimiento de su titular. Debemos entender que en el primer caso se presupone la intención de copiar un registro marcario y su presentación en el producto, con el fin de aprovechar subrepticamente el prestigio de éste en beneficio de la comercialización de los productos del imitador. En el segundo caso, no existe el ánimo de copiar o falsificar por así decirlo, un registro, sino de reproducirlo exactamente igual con todas sus reservas, sin consentimiento del titular, como elemento de un nombre comercial o de una denominación social.

Es ya un uso comercial en nuestro país el hecho de que establecimientos pequeños o medianos generalmente comerciales o de servicios, celebren acuerdos con los proveedores industriales de quienes venderán productos o servicios, para el efecto de darle publicidad al establecimiento dicho, estos acuerdos consisten en la fabricación de letreros o anuncios en los que figura predominantemente el nombre comercial del establecimiento al que se acompañan signos marcarios característicos del proveedor del establecimiento.

A los pequeños estanquillos, generalmente el proveedor les fabrica a título gratuito el anuncio del establecimiento, siendo ocupado gran parte de este anuncio por la marca del proveedor dejando el espacio restante para pintar en él el nombre del estanquillo.

La falta de este acuerdo y el uso a su vez de las marcas de los productos aunadas al nombre comercial o denominación social, integran la infracción arriba transcrita.

La sanción administrativa consistirá en la aplicación de cualquiera de las fracciones, según el caso, del artículo 225 que ya estudiamos.

En lo referente a la fracción IV del artículo 211, --

considera como delito la acción de:

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

En el presente caso el uso ilegal se concreta a la utilización, sin la anuencia del titular, de una marca registrada para distinguir los mismos o similares productos o servicios que aquella proteja.

Como podemos deducir, en ambos casos para la procedencia de las sanciones respectivas, es requisito esencial que las marcas sean registradas, lo cual quiere decir interpretado a contrario sensu que no procederán solicitudes de declaraciones administrativas con base en estos preceptos si la marca de la que se hace uso ilegal no está registrada.

La sanción penal será de igual forma que los casos anteriores, la establecida por el artículo 212.

En cuanto a denominaciones de origen se refiere, no encontramos norma alguna que prevea su uso ilegal, por lo tanto, siendo tan similar el uso ilegal a la imitación, tengamos aquí por transcritas las consideraciones que efectuamos en el tema anterior.

Por lo que se refiere a los avisos comerciales, pensamos que dada su temporalidad, la imitación o uso ilegal de -- los mismos es una posibilidad muy remota. Por esta razón el legislador no incluyó dentro del Título Décimo de la ley correspondiente a Infracciones, Inspecciones, Sanciones y Recursos, ninguna norma relacionada específicamente con estos temas, sin embargo, como ya quedó dicho, cubrió la posibilidad con la parte final del artículo 174 al establecer que este tipo de registro se regirá por las reglas establecidas con relación a las marcas.

En materia de nombres comerciales, no operan los supuestos de uso ilegal que marca la nueva ley, ya que es difícil imaginar aplicando la fracción III del artículo 210, que se use un nombre comercial como elemento de otro nombre comercial o de una denominación social, ya que por la naturaleza del mismo no es concebible encontrar dos nombres comerciales distinguiendo un mismo establecimiento, siendo el nombre protegido de un titular ajeno.

Si el caso lo observamos a través de la fracción IV del artículo 211, llegaremos a la conclusión de que tampoco es aplicable, ya que como dijimos el nombre comercial distingue establecimientos industriales, comerciales o de servicios y la fracción citada se refiere a distinguir productos o servicios.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Alvarez Soberanis, Jaime.- "La Ley de Invenciones y Marcas y las facultades que otorga al registro Nacional de Transferencia de - Tecnología".- conferencia.- México 4 marzo 1976.- pág. 16-17.- versión mimeógrafo.
- 2.- Campillo Sáinz, José.- Exposición ante la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión.- México 23 - diciembre 1975.- pág 11.- versión mi--meógrafo.
- 3.- Idem.- pág. 6-7.
- 4.- Rangel Medina, David.- "Revista Mexicana de Propiedad Indus--trial".- México 1973.- edición del - autor.- pág. 21.
- 5.- Barrera Graff, Jorge.- "Tratado de Derecho Mercantil".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1972.- pág. 287-294.
- 6.- Barrera Graff, Jorge.- ob. cit.- pág. 304-305.

CAPITULO CUARTO

CONCLUSIONES Y COMENTARIOS FINALES

El procedimiento administrativo que es "el cauce legal que los órganos de la Administración se ven obligados a seguir en la realización de sus funciones y dentro de su competencia respectiva, para producir los actos administrativos" (1), como lo hemos afirmado en el transcurso de este trabajo, ha sido el medio idóneo de defensa para el administrado de -- sus derechos o intereses legítimos, convirtiéndose, como opina el maestro Nava Negrete, en el campo propicio para dar cumplimiento por la autoridad a la garantía de audiencia del Artículo 14 constitucional.

Este procedimiento administrativo que en el campo de aplicación de la Ley de Invenciones y Marcas observa dos diferentes formas que como quedó sentado son: los procedimientos tendientes a obtener la protección estatal "a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora" (2), mediante el otorgamiento de patentes, registros de marcas, etc.; y el procedimiento administrativo en que se dirimen o determinan derechos en pugna entre particulares, materia de la presente tesis, ha generado tradicionalmente confusión en lo referente a su naturaleza jurídica entre los administrados así como también entre las autoridades administrativas inclusive, encargadas de su sana aplicación.

Cuando pensamos en el primer procedimiento de los nombrados, no nos queda duda respecto de su ubicación en nuestro sistema legal, así como tampoco de las normas o criterios suplementarios que, dado el caso podríamos esgrimir o esgrimir

la autoridad, para expedirnos o negarnos el registro de una patente o una marca. Es sumamente diáfana su naturaleza jurídica, tanto como su replantación en la nueva ley.

Sin embargo, tratándose del procedimiento administrativo establecido para la obtención de declaraciones administrativas de nulidad, invasión, uso ilegal, etc., de patentes, marcas y demás registros ya analizados en páginas anteriores, si bien es cierto su replantación es y ha sido precisa a niveles aceptables, la idea de su naturaleza jurídica y su ubicación en nuestro sistema legal ha dejado mucho que desear -- tanto en el ámbito privado que integran los abogados postulantes, como en el terreno oficial de la autoridad administrativa.

La situación anterior ha llevado al procedimiento que estudiamos a desembocar al área contenciosa, que como lo dijimos y determinamos, nada tiene que ver con el procedimiento desarrollado por la Dirección de Invenciones y Marcas quien -- incluso, tiene en su organigrama una dependencia llamada "Departamento Contencioso".

Por lo anterior, como primera conclusión debemos señalar que ninguno de los procedimientos regulados por la nueva Ley de Invenciones y Marcas, es un procedimiento contencioso administrativo, y bien valdría la pena para las autoridades de la Secretaría de Industria y Comercio la elaboración de -- criterios al respecto, ya que serían valiosa información para los particulares y para los funcionarios de la propia Dirección encargados de la aplicación de la Ley.

Como última consideración es justo reconocer que aún cuando las autoridades encargadas de la elaboración y aplicación de la Ley que comentamos, han descuidado éste importante aspecto, por otra parte, desde el punto de vista de las re

percusiones económicas que tendrá para el país su vida jurídica, creo debemos estar satisfechos.

Tal vez el problema de la ubicación y evaluación jurídica de su procedimiento administrativo de oposición de patentes, pudiese en un futuro, ser resuelto no solo por los criterios a que hemos hecho mención, sino por un Código administrativo Federal que sentara las bases y estableciera las fronteras generales de este procedimiento sui generis que estudiamos.

Pero nos preguntamos ¿como podría liberarse nuestro país de la dependencia tecnológica de no haber sido por la mayor ingerencia que ha dado al Estado en esta materia, la nueva Ley de Invenciones y Marcas?

Este ordenamiento aunado a la Ley sobre la Transferencia de Tecnología y Uso y Explotación de Patentes y Marcas, - y la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, forman parte de un paquete que la Secretaría de Industria y Comercio ha dado en llamar "instrumentos de independencia económica". Decimos poco ortodoxamente "paquete" con el propósito de englobar estos ordenamientos íntimamente relacionados que forman a su vez, una parte muy importante de la política económica del Presidente Echeverría orientada a obtener un independiente y balanceado desarrollo.

Creemos fervientemente que la sana y honesta aplicación de los ordenamientos citados, contribuirá en una forma determinante al incremento de reservas monetarias, a la disminución de la deuda exterior, al aumento del ingreso per cápita, etc., pero sobre todas esas cosas espero que se traduzcan en un estímulo no solo para la economía, sino también para -- alimentar un cambio de mentalidad tendiente al desarrollo mutuo de los factores de la producción.

Que los mexicanos creamos en los mexicanos, que los -

sindicatos sean verdaderamente representativos, y que las empresas o los grupos que detentan el capital no sean lobos explotadores de sus hermanos nacionales y humildes y serviles - corderos ante los empresarios y capitales extranjeros.

Y todo lo anterior más que una conclusión, es un deseo e ilusión personal.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- 1.- Lopez Nieto y Mallo, Francisco.- "El Procedimiento Administrativo".- Edit. Bosch.- Barcelona 1960.- pág. 21.
Citado por Alfonso Nava Negrete.-
"La Legalidad de los Actos Administrativos".- JURIDICA.- México 1974.
- 2.- Parte final del artículo 28 en lo relativo a la materia.-
Constitución General de la República.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Nava Negrete, Alfonso.- "Derecho Procesal Administrativo".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1959.
- 2.- Palavicini, Félix P.- "Historia de la Constitución de 1917".- edición del autor.- México 1938.
- 3.- Fraga, Gabino.- "Derecho Administrativo".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1968.
- 4.- Burgoa, Ignacio.- "Derecho Constitucional Mexicano".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1973.---
- 5.- Carrillo Flores, Antonio.- "El Proceso Administrativo en la Constitución Mexicana".- Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.- No. 1.- México 1973.
- 6.- Nava Negrete, Alfonso.- "Notas sobre lo Contencioso Administrativo del D.F.". - Revista del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del D.F.- No. 2.- México 1973.
- 7.- Serra Rojas, Andrés.- "Derecho Administrativo".- Edit. Porrúa, S.A.- Quinta edición.- México 1972.
- 8.- Pallares, Eduardo.- "Diccionario de Derecho Procesal Civil".- Edit. Porrúa, S.A.- México 1970.
- 9.- Carnelutti.- "Sistema".- Tomo IV.
- 10.- Chiovenda.- "Instituciones".- Tomo I.
- 11.- Becerra Bautista, José.- "El Proceso Civil en México".- Edit. Porrúa, S.A.- México - 1974.
- 12.- De la Cueva, Mario.- "La Idea del Estado".-UNAM.- México 1975.
- 13.- Vivanco, Eduardo.- "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo".- Edit. - - AHR.- Barcelona 1968.
- 14.- Lopez Nieto y Mallo, Francisco.- "El Procedimiento Ad-

- ministrativo".- Edit. Bosch.- Barcelona 1960.
- 15.- Pallares, Jacinto.- "El Poder Judicial".-
- 16.- Alvarez Soberanis, Jaime.- "La ley de Invencciones y --
Marcas y las facultades que otorga al Registro Nacional de Trans-
ferencia de Tecnología".- confe--
rencia.- México 4 de marzo de ---
1976.- versión mimeógrafo.
- 17.- Campillo Sáinz, José.- Exposición ante la Cámara de Se-
ñadores del Congreso de la Unión.-
versión mimeógrafo.- México 23
de diciembre de 1975.
- 18.- Barrera Graff, Jorge.- "Tratado de Derecho Mercantil".-
Edit. Porrúa, S.A.- México 1972.
- 19.- Rangel Medina, David.- "Revista Mexicana de Propiedad
Industrial".- edición del autor.-
México 1973.
- 20.- Alcalá Zamora, Niceto.- "Proceso, Autocomposición y Au-
todefensa".- Imprenta Univer-
sitaria.- México 1947.
- 21.- Royo Villanova, Segismundo.- "El Procedimiento Adminis-
trativo como Garantía Jurídica".-
Revista de Estudios Políticos
del Instituto de Estudios Polí-
ticos.- Madrid No. 48.
- 22.- Bielsa, Rafael.- "Derecho Administrativo".- Edit. RO--
que de palma.- Buenos Aires --
1955.
- 23.- Gastélum Pérez, Rodolfo.- "El Procedimiento Administra-
tivo de Ejecución".- tesis pro-
fesional.- UNAM.- México 1962.
- 24.- Urzúa Macías, Efraín.- "El Derecho Penal Administrati-
vo".- Revista Criminalia.- Edit.
Botas.- México 1951.
- 25.- Villar y Romero, José María "Derecho Procesal Admi-
nistrativo".- revista de Dere-
cho Privado.- Madrid 1944.
- 26.- Bassols, Narciso.- "La Nueva Ley Agraria".- México --
1927.
- 27.- Carrillo Flores, Antonio.- "La Defensa de los Particu-
lares frente a la Administra--

ción en México".- Edit. Porrúa, S.A.-
México 1939.

- 28.- Díez, Manuel María.- "Derecho Administrativo".- Biblio
gráfica Omeba.- Buenos Aires 1963.
- 29.- Falla Garrido, Fernando.- "Tratado de Derecho Adminis-
trativo".- Instituto de Estudios Políti-
cos.- Madrid 1958.
- 30.- Olivera Toro, Jorge.- "Manual de Derecho Administrati-
vo".- Edit. Porrúa, S.A.- México
1972.
- 31.- Zanobini, Guido.- "Curso de Derecho Administrativo",--
Dott. A. Giuffré Editor.- Milán ---
1946.
- 32.- Leyva y Córdoba, Juan.- "Derecho Sancionador adminis-
trativo".- tesis profesional.- UNAM-
México 1963.
- 33.- Lazo Villanueva, J.- "Derecho Administrativo".- Insti-
tuto de Estudios Políticos.- Madrid
1956.