

741-

Revista de Ciencias Económicas

PUBLICACION DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
CENTRO DE ESTUDIANTES Y COLEGIO
DE GRADUADOS

La Dirección no se responsabiliza de las afirmaciones, los juicios y las doctrinas que aparezcan en esta Revista, en trabajos suscritos por sus redactores o colaboradores.

DIRECTORES

Dr. Wenceslao Urdapilleta
Por la Facultad

Isidoro Martínez
Por el Centro de Estudiantes

José S. Mari
Por el Centro de Estudiantes

SECRETARIO DE REDACCION

Carlos E. Daverio

REDACTORES

Dr. Emilio S. Bottini
Dr. Julio N. Bustamante
Por la Facultad

Rodolfo Rodríguez Etcheto
Por el Centro de Estudiantes

José M. Vaccaro
Por el Centro de Estudiantes

Año XVIII

Agosto, 1930

Serie II, N° 109

DIRECCION Y ADMINISTRACION
CALLE CHARCAS 1835
BUENOS AIRES

de Wenceslao Urdapilleta

Marcas de Fábrica

I

Las marcas de fábrica ocupan un lugar aparte en el dominio de la propiedad industrial. Esta materia comprende tres grandes divisiones: las patentes de invención, los diseños y modelos de fábrica y las marcas de fábrica y comercio.

Sin embargo, mientras los diseños, modelos y patentes de invención, constituyen, puede decirse, una propiedad intelectual, las marcas sólo presentan ese carácter en un grado muy inferior.

El creador de invenciones o de diseños industriales está protegido por la ley, sólo y únicamente en razón de sus creaciones. Es por haber dotado a la industria de medios de acción nuevos; por haberle llevado a los objetos existentes modificaciones, más o menos afortunadas, en sus formas, y para alentarlos a que perseveren en sus trabajos de creación y de invención, que el legislador les ha asegurado la protección de sus descubrimientos.

No obstante, para salvaguardar el interés general, después de haber protegido el interés individual; para no privar, indefinidamente, a la industria de los beneficios que representan los descubrimientos que pueden considerarse como el fruto de la colaboración de la industria entera, el legislador ha juzgado equitativo no acordarles a los inventores esta protección sino por un tiempo determinado.

No se puede negar que en el dominio científico, como en el dominio de las artes, las obras nuevas son, en gran parte, el resultado del conocimiento y del trabajo de todos.

Es en ese fondo anónimo que se forma, poco a poco, de una manera casi inconsciente, la corriente de ideas, cuyo desenvolvimiento conducirá al descubrimiento de una cosa nueva.

Sin ese fondo común, anónimo de nociones, el descubrimiento podría haberse hecho esperar largos años, a no haber mediado la intervención de un espíritu más perspicaz, más ingenioso o simplemente más afortunado. Pero al cabo de un cierto tiempo, más o menos largo, es seguro que la invención habríase producido.

La mejor demostración de lo anteriormente dicho, la tenemos en el hecho, por demás frecuente, de que dos o más personas llegan a realizar invenciones idénticas, sin haberse comunicado sus investigaciones y trabajos.

De manera, que si es justo premiar al que realiza una invención útil; a quien ha enriquecido, por adelantado, ese fondo común de conocimientos adquiridos, por otra parte sería injusto privar, a este fondo, de una riqueza que, de todas maneras, habría adquirido un día u otro.

Para las invenciones patentables, la duración de la protección está fijada en 5, 10 y 15 años, por la ley 111, según su importancia. En cuanto a los diseños y modelos de fábrica, no tenemos una ley especial, como ocurre en otros países. Podrían estar comprendidos dentro de los términos de la ley sobre propiedad artística y literaria.

Las nociones actuales sobre la necesidad de proteger la propiedad intelectual, sólo han podido abrirse camino en una época en la cual el derecho de propiedad ha llegado a una fórmula definitiva. En una época en que este derecho se consideraba como el fruto de la conquista, la propiedad intelectual difícilmente podía establecerse.

Sin embargo, nada más parecido a estas luchas del espíritu, empeñado en triunfar de lo desconocido y arrancarle algo de sus secretos a las batallas de los pueblos por arrancarse un pedazo de su territorio.

No podríamos, acaso, decir que el inventor es dueño de su invento por derecho de ocupación, lo mismo que aquel que halla una cosa sin dueño y se convierte en su poseedor legítimo?

No obstante, la noción de la propiedad intelectual no deriva de la idea de ocupación. Ha nacido de la idea, más moderna, de que la propiedad es el resultado y el fruto del esfuerzo y del trabajo humano. Si consideramos la materia relativa a las marcas de fábrica, nos daremos, inmediatamente, cuenta que ella reposa en principios bien distintos. No es en el hecho de su creación que reside su razón de ser. En materia de marcas de fábrica la novedad juega un rol secundario. No

se trata de proteger el espíritu de inventiva, sino de garantizar la lealtad de la concurrencia comercial. El objeto de la protección acordada por las leyes de marcas, a los fabricantes y comerciantes, consiste en darles un medio eficaz y seguro de precaverse contra la confusión que los rivales, poco escrupulosos, procuran establecer en su perjuicio. La marca es un medio de individualizar los productos de una fábrica o de una casa de comercio. Asegurándole, al que primero la emplea, el derecho exclusivo de servirse de ella, lo protege de la concurrencia desleal, deshonesta, al mismo tiempo que pone al público al abrigo de las confusiones que dicha concurrencia puede crear en su perjuicio.

No es de extrañarse, pues, que la protección de las marcas de fábrica existiese en una época en la que no se hacía cuestión del derecho de los inventores y autores. Esta protección de las marcas obedecía a necesidades existentes en momentos en los cuales no se habían aún producido los sorprendentes progresos de la industria, ni el desarrollo del arte y de la literatura, que fueron los dos grandes factores que dieron nacimiento a la propiedad intelectual.

Sin remontarnos a la época romana en la cual podríamos hallar vestigios de la protección de las marcas, es seguro que a partir del siglo XII la represión de su usurpación existía en forma efectiva.

La protección acordada a las marcas, no constituye, pues, la recompensa de una invención. Es una medida preservativa contra la concurrencia desleal; protección que se toma, no sólo en el interés del productor o comerciante, sino también en el del público entero.

Mientras que una invención para que sea patentable debe presentar una novedad absoluta, la novedad requerida para la validez de una marca de fábrica es simplemente relativa. Basta que la marca que se emplee sea novedosa con relación a la rama de la industria o comercio para la cual se la destina. Inversamente, la marca no está protegida sino respecto a aquellos productos a los cuales se la aplica. Cualquiera, por consiguiente, puede, libremente, servirse de una marca ya usada, con tal que lo haga en un comercio diferente, mientras que el invento patentado, goza de una protección absoluta, que se extiende a todas las ramas de la industria.

Hemos dicho anteriormente, que el derecho del inventor goza de una protección limitada a un cierto número de años,

y ello en vista de salvaguardar el interés general. Para las marcas, siendo común el interés del público y el de los industriales, tal limitación carecería de razón de ser. La protección de las marcas es, en principio, perpetua.

II

Podemos decir, definiendo a las marcas, que constituyen un medio material de garantir el origen o simplemente, la procedencia de una mercadería a los terceros que la adquieren, en cualquier lugar y en cualquier mano que ella se encuentre. Esta definición, que como dice Pouillet, es perfectamente justa y comprensiva, fué dada por el Tribunal de París en una sentencia, el año 1868.

Nuestra ley no define lo que es una marca de fábrica o comercio. En su artículo 1º, por vía de ejemplo, enumera una serie de signos que pueden revestir ese carácter.

Pensamos que el legislador ha procedido acertadamente. Por regla general, y salvo casos muy necesarios, las leyes deben abstenerse de dar definiciones. Estas resultan peligrosas, porque suscitan discusiones y dan ocasión a las más variadas y, a veces, absurdas interpretaciones.

El relator de la ley francesa, de la cual la nuestra ha tomado varias disposiciones, decía a este respecto: "El proyecto de ley evita los peligros de una definición y dejando a la doctrina y a la jurisprudencia la tarea de darla, ha permanecido muda a este respecto. Vuestra Comisión ha pensado que darla sería promover numerosas dificultades y ha tomado el mismo principio de los proyectos presentados a las Asambleas anteriores. El Consejo de Estado ha aceptado su modificación. La marca es todo signo que sirva para distinguir los productos de una fábrica o los objetos de un comercio, y la ley no enumera todos esos signos, sino los más usados entre ellos. Por lo tanto, tengamos presente que por marca debe entenderse todo signo, cualquiera que sea, que sirva para distinguir la individualidad de una mercadería, sea fabricada por un fabricante, sea vendida por un comerciante."

Nuestra ley, siguiendo este mismo principio, no define, como hemos dicho, a la marca. Con excepción de aquellos signos cuyo empleo prohíbe, cualquier otro signo puede constituir una marca, a condición de que revista determinados caracteres de novedad y especialidad.

En su artículo 1º, después de haber enumerado los signos que más, comúnmente, se emplean como marca, tales co-

mo nombres y palabras de fantasía, sellos, viñetas, etc. agrega: "y cualquier otro signo con que se quiera distinguir los artefactos de una fábrica, los objetos de un comercio o los productos de la tierra y de las industrias agrícolas.

M. Calmels, conocido autor de la materia dice, respecto de las marcas: "Que constituyen la garantía de la libertad comercial, la protección del comerciante honesto contra el explotador. Nacida de la libertad del trabajo asegura a cada uno el crédito, el renombre que ha sabido adquirir; garantiza a todos, es decir a la Nación, frente al extranjero, el lugar reservado a nuestra industria en los mercados exteriores."

Objeto.

Como lo indica la definición que acabamos de dar, la marca tiene por objeto primordial, indicar la procedencia de una mercadería. Constituye, por lo tanto, una garantía para el consumidor y para el fabricante.

Para el primero, porque mediante ella está seguro que se le entrega el producto que desea adquirir, para el segundo porque tiene el medio de distinguirse de sus competidores, y de afirmar el valor de sus productos.

El interés del público se encuentra confundido, por así decirlo, con el del productor, y de ahí la importancia capital de esta materia.

El que merced a cuidados y sacrificios y a la excelencia de sus productos, ha sabido conquistar el favor del público, debe gozar del fruto de sus esfuerzos. Es necesario para ello que las leyes le brinden un medio de conseguirlo; de hacer conocer a la clientela el origen de los objetos que le ofrece, de manera que éste pueda otorgarle la confianza que ha sabido conquistar.

El valor, la importancia que juega una marca acreditada lo conocen bien los usurpadores e imitadores, que, por desgracia, forman legión.

Todas las legislaciones de los países civilizados han reconocido la necesidad de asegurar esta protección. Y más aun, se ha llegado a la convicción de que ella debe traspasar las fronteras del país en que la marca ha nacido. A este fin han tendido las diferentes conferencias diplomáticas, realizadas en procura de crear una protección internacional, que día a día toma una extensión mayor, siendo de desear que la uniformidad de las diferentes legislaciones, la convierta en lo más perfecta posible.

Marca de fábrica y marca de comercio.

La marca de fábrica no es lo mismo que la marca de comercio, y es con razón, como dice un autor, que la ley las distingue. La marca de fábrica es, especialmente, la marca de un fabricante, de aquél que crea el producto. La marca de comercio es la que pertenece al vendedor, al que recibe del fabricante los productos manufacturados, y los vende, a su vez, al consumidor.

El primero tiene el mayor interés en garantizar a la clientela el origen de los productos: la marca de fábrica le procura ese medio. Pero el comerciante que no fabrica el producto tiene también interés en ofrecer una garantía de igual naturaleza.

Puede ocurrir que el consumidor se preocupe poco del origen del producto, de la persona que lo fabrica. En cambio le interesa que dicho producto le llegue por intermedio de una casa de comercio de su confianza, digna de que no se la crea capaz de cometer una adulteración de los productos, después de salidos de la fábrica.

Muchas veces ocurre en el comercio que un producto salido de la fábrica en las mejores condiciones es en seguida adulterado, falsificado, por los vendedores. Es necesario que el comerciante honesto, que el comerciante que desea hacerse conocer por la lealtad de sus procederes tenga su marca de comercio.

La extensión de la marca de comercio, dice Rendú, deseada y favorecida por nuestra ley, será, quizá, el medio más eficaz de prevenir las falsificaciones operadas en la transmisión de ciertos objetos que, librados en buen estado por el fabricante, llegan desnaturalizados al consumidor. Todo comerciante honesto puede poner su casa al abrigo de sospechas de manipulaciones fraudulentas, agregando a sus mercaderías un signo en virtud del cual tomará a su cargo la responsabilidad de su completa integridad. Es éste un medio de crédito, y por consiguiente, de fortuna, que no nos cansaremos de recomendar a la atención de los comerciantes.

A pesar de la verdad que encierran estas palabras, podemos decir que, desgraciadamente, entre nosotros a lo menos, la mayoría de los comerciantes permanecen ajenos e indiferentes a las ventajas que ofrece poseer una marca de comercio. Otros parecerían creer que el derecho a poseer una marca, reconocida y protegida por la ley, constituye un pri-

vilegio reservado a los fabricantes y por ese motivo, sin duda, buscan hacerse pasar, ellos mismos, por fabricantes, a los ojos del consumidor.

Nuestra ley 3975 no hace distingo ninguno entre la marca de fábrica y la de comercio. Ambas están sometidas al mismo régimen en cuanto a su registro y protección legal.

Las marcas desde el punto de vista del interés del consumidor.

No obstante haber dicho que la marca protege, también, al consumidor, es preciso que dejemos bien establecido que esta protección se opera en forma indirecta, como una consecuencia de la protección que la ley confiere al productor.

En consecuencia, pensamos, con determinados autores, que si un fabricante cuya marca es usurpada no acciona contra el usurpador, el consumidor carece de acción para hacerlo.

Marcas facultativas y obligatorias.

La aplicación de las marcas de fábrica y comercio ha sido declarada facultativa por nuestra ley. Así lo dispone expresamente el art. 7. Sin embargo su uso puede ser impuesto por el Estado cuando necesidades de orden público lo requieran.

En Francia rige el mismo principio, pero diversas leyes han impuesto el uso obligatorio de marcas para determinadas industrias, como acontece con los joyeros, impresores, orfebres de artículos manufacturados con metales preciosos, fabricantes de armas, etc.

Entre nosotros, una ley nacional llamada de identificación de mercaderías, si bien no prescribe el uso obligatorio de las marcas, impone la inserción de determinadas leyendas tendientes a guiar al consumidor respecto a la procedencia del artículo, su fabricante, calidad, pureza, peso, medida, etc.

Aplicación de las marcas a todas las industrias.

Todo fabricante, todo productor, cualquiera que sea su género de comercio tiene derecho a emplear una marca. Esta conclusión es universalmente admitida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia.

Por consiguiente, hemos visto con sorpresa que la Exma. Cámara Federal le negó, en una sentencia, valor a una marca destinada a distinguir un tipo especial de construcciones económicas.

Nuestra ley admite la adopción de marcas para productos de las industrias extractivas. Es decir, para hablar con propiedad, para los productos naturales, para los que el hombre obtiene de la naturaleza, directamente, por su industria, que no son fabricados, o más propiamente hablando, que no son manufacturados. Tales son los productos que el hombre extrae de la tierra y que recoge, como el maíz, el lino, el arroz, el trigo, etc.

Pero al lado de estos productos inanimados, existen los productos animados, vivos, tales como el ganado, en el sentido más extenso de la palabra, comprendiendo en esta denominación a todos los animales susceptibles de un aprovechamiento comercial.

Si nos atenemos a la letra de las disposiciones contenidas en nuestra ley 3975, que sólo se refieren a las industrias agrícolas y extractivas y a los productos de la tierra, podríamos concluir que ha excluído de sus disposiciones a los animales vivos.

Pero, sin embargo, el decreto en vigor del P. E. reglamentario de dicha ley, al establecer la nomenclatura de los artículos para los cuales puede obtenerse el registro de una marca, incluye en la clase 24 a los animales vivos, tales como aves, pájaros, cuadrúpedos y otros que no estén sujetos a leyes de marcas a fuego o señales.

Fácilmente se advierte la dificultad de aplicar a dichos animales, aves, pájaros, etc., una marca. Su aplicación sólo podría realizarse en las jaulas destinadas a encerrarlos, siendo el valor de una marca de esa naturaleza ilusorio por la facilidad de sustituir el sujeto por otro.

Es esta la razón, quizá, por la cual no se solicitan marcas con ese propósito.

III

DISTINTOS SISTEMAS LEGISLATIVOS

En materia de marcas de fábrica y de comercio las legislaciones se inspiran en dos sistemas distintos. En unas la propiedad de las marcas corresponde al que primero hizo uso de ellas. En otras el derecho de propiedad es reconocido al que primero efectuó el registro de la marca.

Este último sistema es el seguido por nuestra ley y podríamos llamarlo el sistema del registro atributivo de propiedad.

En el sistema en el cual el uso primero, determina el de-

recho de propiedad de las marcas, la falta de uso, el abandono, puede conducir a la pérdida del derecho, siempre, naturalmente, que ese abandono sea lo suficientemente prolongado como para suponer que el dueño de la marca no tiene interés en seguir sirviéndose de ella.

Mientras que en el sistema del registro atributivo, la falta de uso, la inaplicabilidad de la marca no produce en tal sentido efectos de ninguna naturaleza.

Salvo que se opere la caducidad de la marca por falta de renovación de la misma, la propiedad permanece inmutable en cabeza de quien primero la registró, aun cuando éste no haya realizado ninguna aplicación de ella.

El sistema de nuestra ley, presenta positivas ventajas, desde que en virtud de la inscripción de la marca que se efectúa en una forma prolija, puede determinarse, con toda facilidad, el comienzo de su existencia legal, y la persona del titular del derecho de propiedad de la marca.

Ofrece este principio, sin embargo una desventaja, y es que favorece la apropiación indebida de marcas extranjeras. Precisamente, para evitar este inconveniente es que diversos países se hallan ligados por convenciones internacionales. Los súbditos o comerciantes residentes en cualesquiera de los países adherentes, gozan de la ventaja de que sus marcas inscritas en cualesquiera de ellos, obtienen, mediante su depósito en una oficina internacional su reconocimiento y protección en todos los otros.

LEGISLACIÓN NACIONAL

La ley actual nuestra sobre marcas de fábrica, comercio y agricultura fué sancionada en el año 1900 y sustituyó a la del año 1876.

Sus disposiciones son de fondo y de forma y se hallan completadas por diversos decretos del P. E. tendientes a reglamentar sus disposiciones. El principal de ellos es el que clasifica o agrupa en diversas clases los productos para distinguir los cuales puede solicitarse el registro o inscripción de marcas. Otros decretos tienden a fijar las reglas a que deben sujetarse los peticionantes.

Como hemos dicho, sus disposiciones son de fondo y de forma. Unas, las primeras tendientes a delimitar y fijar el derecho de propiedad de las marcas, su transferencia y extinción y otras las reglas procesales diremos, para obtener su re-

gistro. Al mismo tiempo organiza y establece la naturaleza de las autoridades que deben intervenir en su aplicación y controversias a que esta aplicación pueda dar lugar.

Contiene además nuestra ley un título relativo a los delitos de marca y a las penas en que incurren sus autores.

La característica principal de nuestra ley es que declara al registro, atributivo de la propiedad de las marcas, quiere decir que para poder ejercitar las acciones que ella confiere y que emergen del derecho de propiedad que reconoce y protege necesario obtener un certificado de depósito de la marca.

Debido a que nuestro país no se halla adherido a la unión internacional, este principio de que el registro determina y atribuye la propiedad de las marcas ha originado y favorecido maniobras vituperables. Muchos comerciantes de Buenos Aires

han registrado marcas extranjeras, acreditadas en su país

de origen, y mediante ese registro o han impedi-

do la entrada a la República de los ar-

tículos legítimos o han impues-

to condiciones a sus pro-

ductores.

(Continuará.)