

es acreedor se compensan con aquellos de que es deudor. Un farmacéutico de Vichy reclama daños y perjuicios contra otro farmacéutico de la misma localidad por el punto de imputaciones que serían de naturaleza á perjudicar la fama de las aguas minerales preparadas en su oficina. Pero el mismo había dirigido imputaciones análogas contra el farmacéutico demandado. La Corte de Riom decidió que uno y otro habían faltado á las reglas de delicadeza y buena fe que deben mediar entre comerciantes; concluyó que se habían hecho recíprocamente no admisibles por sus demandas por daños y perjuicios. (1) La decisión es justa ¿pero será bien motivada? Un delito aunque idéntico cometido por el demandante no impide la condenación del demandado culpable del mismo delito; debe suceder lo mismo con los delitos civiles en principio. Pero la condenación sería frustratoria cuando ambos créditos se compensan, lo que se debe suponer, pues si los daños y perjuicios fueren desiguales, deberían ser pronunciados contra ambas partes.

La Corte de Casación aplicó este principio á la acción por daños y perjuicios intentada por una parte contra el notario que había recibido una acta anulada por causa de fraude; y las imputaciones mentirosas eran el hecho de la parte; el notario había tenido la culpa de prestarse al fraude, pero lo había hecho por interés y según los deseos de su cliente; esto, dice la Corte, no era de admitirse á pedir por su propia torpeza. (2) Hemos ya encontrado varias veces este adagio que el Código ignora y también la moral; de que el cliente sea un malvado, esto no excusa al notario por haberse hecho cómplice de su maldad: Tiene deberes profesionales que no tiene el cliente; el notario no tiene seguramente acción contra la parte; luego él es el mayor culpable

1 Riom, 23 de Noviembre de 1852 (Daloz, 1853, 2, 137). Compárese Denegada, Sala Civil, 20 de Noviembre de 1867 (Daloz, 1867, 1, 448).

2 Denegada, Sala Civil, 26 de Marzo de 1855 (Daloz, 1855, 1, 326).

y debe ser condenado, á reserva de moderar los daños y perjuicios por razón de la culpa de su cliente. Con mayor razón lo decidiríamos así si el notario hubiera cometido una falsedad aunque el cliente fuese cómplice; más grave es la falta, más deben los Tribunales mostrarse severos para reprimirla; hay que enseñar á los oficiales públicos que su deber es rehusar su ministerio para una obra de mentira y de fraude. (1)

### SECCION III.—Aplicaciones.

#### § I.—PROPIEDAD, COMERCIO É INDUSTRIA.

493. El principio de la responsabilidad se aplica á todas las relaciones civiles. Desde que hay un hecho perjudicial, una culpa y daño causado, los arts. 1,382 y 1,383 deben recibir su aplicación. Pero los diversos órdenes de hechos, hacen nacer diferentes dificultades. No puede uno limitarse á establecer principios, es menester aplicarlos. Hemos ya encontrado una de las grandes dificultades de la materia, al tratar de la propiedad; se trata de saber si el propietario puede usar de su derecho sin ser responsable por el daño que causa: ¿Será responsable por el solo hecho de lesionar un interés, ó porque lesiona un derecho? El ejercicio del comercio y de la industria presenta otra dificultad. Resulta casi necesariamente inconveniente para los vecinos de una ciudad; en este conflicto de derechos y de intereses, ¿cuál es el límite de derecho y dónde comienza la obligación? La vida común impone deberes recíprocos á los hombres. ¿Hasta dónde llegan las obligaciones de vecindad? Traducamos á lo que fué dicho en el título *De la Propiedad* (t. VI, núms. 136-155).

494. La industria y el comercio, al hacerse una fuente

1 En sentido contrario, Denegada, 26 de Julio de 1856 (Daloz, 1856, 1, 323).

de riqueza, se han hecho una causa de ardientes rivalidades. Esta competencia es un derecho, pero la libertad tiene sus límites como la propiedad. ¿Dónde acaba el derecho; dónde el hecho perjudicial? Se aplican á la competencia los principios que rigen á los delitos y á los cuasidelitos. Esta constituye un derecho, y aquel que usa de él, no debe reparar el daño que causa, á menos que lesione otro derecho. La competencia es un derecho, pero este derecho implica que es el uso puro y simple de la libertad que pertenece á toda persona para ejercitar tal comercio ó tal industria; se puede abusar de la libertad, y el abuso de un derecho no es ya un derecho. La competencia no es ya un derecho sino el abuso de él, cuando es desleal, y lo es cuando el comerciante ó el industrial usurpan cualquier derecho que pertenece á otro comerciante ó á otro industrial. Toda lesión de un derecho es un delito ó un cuasidelito, y da lugar á una acción por daños y perjuicios; luego también la competencia desleal. Queda por determinar cuándo hay derecho lesionado. La cuestión presenta dificultades particulares por razón de la insuficiencia de la legislación. Esta materia no es de nuestro resorte; trasladamos al lector al excelente tratado de nuestro colega M. Waelbroeck. (1) Bastará para nuestra tesis extraer de este trabajo algunas aplicaciones referentes á los hechos perjudiciables.

495. Hay industriales cuyos productos gozan de fama, lo que los hace preferir por los consumidores. En este caso, el producto toma el nombre del fabricante; este nombre es un valor creado por la inteligencia y la honradez; es, pues, un derecho, y usurpar este nombre, es lesionar un derecho, y, por consiguiente, es cometer un delito ó un cuasidelito.

El agua de Colonia de Juan María Farina, tiene una fama europea. Un fabricante, que tiene el mismo apellido y

1 *Curso de derecho industrial*, 2 vol. in 8° (Gante, 1863, y París, 1867).

los mismos nombres con otros cuatro, suprimió los últimos, de manera que, las envolturas de sus frascos, sus tarjetas y sus facturas, llevaban el nombre conocido del público. Esto es una usurpación de nombre que los tribunales han castigado. La sentencia del Tribunal de Comercio de París asienta en principio que «cuando un comerciante quiere ejercer en una población una industria ya explotada por una persona teniendo igual apellido, debe combinar el apellido con los nombres, de manera que, su razón social, sea distinta de la que fué adoptada anteriormente por la casa ya fundada.» En el caso, se objetaba que el segundo Farina había agregado una enunciación que lo distinguía del Farina antiguo, á saber: *frente al Mercado de Colonia*. El Tribunal contesta que esta enunciación es insuficiente para impedir la confusión, que el nombre es en lo que se fija el consumidor y lo que á menudo lo determina á comprar. El Tribunal agrega que el demandado tenía seis nombres y además, era asociado; era, pues, fácil para la nueva sociedad el adoptar una razón social, otra que la de Juan María Farina. Si no lo hizo, si adoptó de preferencia ciertos nombres que caracterizan á la antigua casa, es evidente que tuvo por abyecto inducir al público á error y hacerse de la clientela de la casa de Juan María Farina. Por esta usurpación de nombre, la nueva casa causaba un perjuicio á la antigua y engañaba la fe pública. Esto era un delito civil. El Tribunal ordenó que Farina hiciera una modificación á su razón social, de manera que no hubiera confusión posible con la antigua casa que llevaba el mismo nombre, bajo pena de daños y perjuicios. (1)

496. La usurpación de las marcas de fábricas constituye igualmente un delito civil. Se llaman marcas de fábrica los signos puestos en los productos para indicar su procedencia;

1 Denegada, 2 de Enero de 1844 (Daloz, en la palabra *Industria*, núm. 343, 3°).

tienen por objeto proteger al fabricante contra la competencia desleal. Las marcas de fábrica son propiedad del fabricante; todo ataque que se haga á este derecho es una estafa perjudiciable, en el sentido de los arts. 1,382 y 1,383 (decreto del 22 germinal, año XI, art. 16). Un decreto de 20 de Febrero de 1810, reglamenta el ejercicio de la acción civil que nace de la contrahecura de las marcas. El fabricante debe adoptar una marca bastante distinta de las otras marcas con las que pudiera ser confundida y tomada por otra. Los consejos de *prudentes* son los que conocen de la suficiencia ó insuficiencia de la diferencia entre las marcas ya adoptadas y las nuevas. Las contestaciones acerca de la usurpación de marcas de fábricas, se llevan ante los tribunales de comercio (arts. 5 y 6).

497. Los nombres de tiendas ó las muestras no pueden ser objeto de usurpación propiamente dicha, porque no constituyen, como las marcas de fábrica, una propiedad especial. Pero esta clase de usurpaciones caen bajo la aplicación del art. 1,382. En vano aquel que tenía por muestra una figura ó un nombre determinado, diría que solo usa de su derecho; se le contestaría que el abuso no es ya un derecho, y que adoptando la denominación de una casa rival, tiene por objeto enriquecerse á su perjuicio. Este es el caso de decir con Toullier que entre varios modos de ejercer su derecho, no está permitido escoger el que puede perjudicar á un tercero y con intención de perjudicarlo. Sigue de esto que el comerciante tiene una acción por daños y perjuicios contra aquel que, tomando la misma muestra que la suya, provoca entre ambos establecimientos una confusión de naturaleza á perjudicar á su clientela. (1)

Existe en Bruselas, desde más de treinta años, una casa de comercio con la muestra: *Al Pequeño San Thomas*. En Paris, una casa que vende en gran parte los mismos artí-

1 Waelbroeck, *Derecho industrial*, t. II, pág. 64, núms. 287 y 288.

culos, está establecida desde el principio del siglo. ¿Hay usurpación de la muestra del comerciante francés, por parte del comerciante belga? Si la muestra fuera una propiedad reconocida en Bélgica en virtud de un tratado, la usurpación sería evidente. Pero la imitación de una muestra es solo un hecho de comercio, y la competencia no se concibe mucho sino entre casas establecidas en una misma población ó en un mismo país; si la casa de Paris hubiera establecido una sucursal en Bruselas, tendría una acción contra el comerciante belga que hubiera tomado su muestra. Lo hizo así, pero fué mucho tiempo después del establecimiento de la casa belga. ¿Podía tomar la seña de: *Al Pequeño San Thomas*, cuando existía ya una casa con esta muestra? El Tribunal de Comercio de Bruselas se pronunció por la negativa, con razón; la casa de Paris estaba libre para fundar una sucursal en Bélgica; pero respetando completamente el derecho de la casa belga. En lugar de hacer esto, puso en su muestra en grandes letras: *Al Pequeño San Thomas* y en caracteres pequeños: "de Paris." Esto no bastaba para evitar la usurpación. El Tribunal acordó daños y perjuicios por los anuncios de mal género insertos en los periódicos, y ordenó que la muestra dijera en grandes letras: *Sucursal de la casa establecida, calle Bac, en Paris*. (1)

498. La muestra es la marca exterior de un establecimiento; puede haber otras. ¿Una nueva casa puede formarse junto á una antigua, para hacerle competencia? La afirmativa es segura; por perjudicial que sea dicha rivalidad, mientras es leal, no constituye un hecho perjudiciable en el sentido del art. 1,382. Pero si el nuevo establecimiento, vecino del otro, imita á éste por su aspecto exterior, para darle una fisonomía exactamente igual, con objeto de quitarle

1 Sentencia del Tribunal de Comercio de Bruselas, 15 de Diciembre de 1873 (*Pasicrisia*, 1873, 2, 71).

su clientela mediante la confusión inevitable que resulta, hay abuso de la libertad, usurpación desleal, y por consiguiente, delito civil. El Tribunal de Comercio de París dice muy bien: "Si la libertad comercial es un principio sagrado al que es necesario no atacar, esta libertad no implica el empleo de medios que no se podrían confesar, y que no son del uso de los comerciantes, guiados por la lealtad y la buena fe, sin las que la consideración comercial sería perdida si la jurisdicción consular, que es una de sus emanaciones, no reprimiera severamente estos abusos." El Tribunal condenó al comerciante culpable á pagar daños y perjuicios, y ordenó que el exterior de la casa fuese cambiado de manera que no se pudiera confundir con la casa vecina. (1)

499. Los premios concedidos en una exposición se han hecho un nuevo objeto de competencia desleal. Estos premios no son puramente honoríficos, sino que se vuelven para el comerciante ó el industrial una recomendación que los señala á la confianza de los compradores. Es justo mantenerles esta ventaja, porque es la remuneración del trabajo inteligente y un principio de emulación y de progreso que se haría ilusorio si los rivales, á los que no fué concedido, pudieran vanagloriarse de ellos ante el público y presentarlos como si los hubieran obtenido. Estos son los términos de una sentencia de la Corte de Burdeos. La Corte de Lyon dice, en un negocio análogo, que los comerciantes tienen los unos para con los otros deberes de lealtad y de buena fe que debieran ser los únicos elementos de su prosperidad. Se hacía una objeción: se trataba de una medalla concedida en el extranjero por la comisión de la exposición universal de Londres. ¿Estas recompensas tienen un valor legal en Francia? La Corte de Burdeos, responde que han recibido la sanción del Gobierno francés puesto que, comisionados por el delegado, han he-

1 París, 29 de Diciembre de 1852 (Daloz, 1853, 2, 163).

cho parte de la comisión, y que además han sido, en una solemnidad presidida por el jefe del Estado, discernidas como distinciones obtenidas por la industria francesa, dándole un carácter nacional. Una medalla había sido concedida á un fabricante de chocolate de Burdeos; un fabricante de productos similares de la misma ciudad combinó sus etiquetas y viñetas en las que anunciaba al público, de manera á dejarle suponer, contrariamente á la verdad, que él había obtenido una misma recompensa. Con esto había atacado el derecho del comerciante condecorado, usurpando, con el fin de llamar á los consumidores, una recomendación que no le pertenecía y que pertenecía al demandante, á quien había hecho por este medio una competencia perjudicial. La Corte, reformando la sentencia del primer juez, pronunció daños y perjuicios: "Visto que importa reprimir supercherías que tienden á abusar del público y perjudican al comercio leal." (1)

500. Los comerciantes tienen el derecho de alabar sus productos, y si han obtenido la aprobación de un cuerpo científico, tal como la Academia de Medicina, pueden publicar los informes que les son favorables. Pero no les es permitido criticar públicamente los productos rivales, señalándolos como inferiores á los que venden. Ha sido resuelto que esto es sobrepasar los límites de una competencia conveniente y lícita. (2) A menudo estas críticas se hacen con la intención de atraer á los consumidores é impedir que compren los productos señalados como inferiores, y de surtirse en casa de aquel que pretende vender mercancías de un valor superior; pero aunque no hubiera intención de perjudicar, habría un hecho perjudicial: esto es lo que ha decidido la Corte de Aix. (3) Lo hemos ya hecho notar: la

1 Burdeos, 20 de Diciembre de 1853; Lyon, 4 de Mayo de 1854 (Daloz, 1866, 2, 132, 133).

2 París, 27 de Julio de 1850 (Daloz, 1851, 2, 163).

3 Aix, 12 de Marzo de 1870 [Daloz, 1871, 2, 134].

intención de dañar, exigida para que haya delito, no es precisa para que haya cuasidelito. La Corte de Bruselas se mostró más indulgente; ella exige para que haya competencia desleal, que haya intención dolosa. (1) En nuestro concepto, esto es confundir el delito con el cuasidelito. La Corte objeta la libertad de industria y de comercio. Contestaremos que la propiedad es el más absoluto de los derechos; sin embargo, es de doctrina y de jurisprudencia que el abuso de este derecho es un delito ó un cuasidelito. Lo mismo pasa con la libertad de comercio; el abuso de cualquier derecho es un hecho perjudicial, y cuando, además, hay intención dolosa, el hecho se vuelve un delito.

§ II.—RESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS Y OFICIALES MINISTERIALES.

501. ¿Están los funcionarios sometidos á la responsabilidad general establecida por los arts. 1,382 y 1,383? La afirmativa se funda en el texto de la ley y en su espíritu. El art. 1,382, dice: "Todo hecho del *hombre*;" y el art. 1,383, dice: "*Cada uno* es responsable del daño que causa." Así, el principio está formulado en los términos más generales; por esto mismo se aplica á los funcionarios que causan un daño á los particulares en el ejercicio de sus funciones. Hay un motivo más para hacer responsable á los funcionarios: Es que aceptando una función, contraen la obligación de llenarla con inteligencia y probidad; por esto es que la ley castiga más severamente á los funcionarios que á los particulares por un mismo delito tal como el de estafa. La responsabilidad formando una regla general, todo funcionario, en la más lata acepción de la palabra, está sujeto á ella; se necesitaría una excepción terminante para que un funcionario no fuera responsable. Solo conocemos una excepción establecida por la constitución en favor de los miembros del

1 Bruselas, 23 de Noviembre de 1864 (*Pasicrisia*, 1865, 2, 284).

cuerpo legislativo: "Ningún miembro de una ú otra sala puede ser perseguido á ocasión de las opiniones y votos emitidos por él en el ejercicio de sus funciones" (art. 44). La independencia de que deben gozar los representantes de la Nación explica esta excepción que confirma la regla.

La legislación francesa contiene una restricción al principio de la responsabilidad. Según la constitución del año VIII, "los agentes del gobierno no pueden ser perseguidos por hechos relativos á sus funciones sino en virtud de una decisión del consejo de Estado." Esta es una garantía contra las promociones irreflexivas; pero lo que es una garantía para los funcionarios se vuelve una traba para los ciudadanos. Toullier critica esta disposición con extrema energía. Es una medida tiránica, dice, imaginada por el más hábil y el más absoluto de los déspotas; hace casi ilusoria la responsabilidad de los funcionarios. (1) La constitución belga la abolió: "Ninguna autorización previa es necesaria para ejercer promociones contra los funcionarios públicos por hechos de su administración" (art. 24). Un decreto del 29 de Septiembre de 1870 suprimió también el previo administrativo en Francia.

502. ¿Está la responsabilidad de los funcionarios sometida al derecho común en cuanto á su extensión? Se trata de saber si los funcionarios están obligados por la más leve culpa, por la menor imprudencia y por el menor descuido. La afirmativa nos parece segura. Hay un solo y mismo texto para la responsabilidad de cualquiera hombre; si los funcionarios son responsables, es en virtud de los artículos, 1,382 y 1,383; luego el derecho común les está en todo aplicable. La Corte de Casación, explicando el principio de los artículos 1,382 y 1,383, parece limitarlo á las culpas graves. Se trataba en el caso del síndico de una quiebra; la Corte decidió que la responsabilidad establecida por estas disposiciones

1 Toullier, t. VI, 1, pág. 151, núm. 182.