

CAPÍTULO XXVII

De las falsificaciones y usurpaciones de la propiedad industrial.

La acción del Estado en garantía del privilegio de la inteligencia.—Concepto de *usurpador* según la ley de Patentes de 1878.—Alcance de la garantía del Estado al librar la patente.—Diferencias entre *usurpación* y *defraudación* de patente.—Alcance de estos delitos según el objeto de la patente.—Usurpación de los medios de producción y de los productos.—Si la sola tentativa constituye *usurpación*.—Formas del delito de defraudación.—Quiénes son cómplices en la fabricación y ejecución, y en la venta y expendición.—Penas que impone la ley.—Jurisprudencia establecida por la Sala 2.^a del Tribunal Supremo en materia falsificación y usurpación.—*Legislación vigente*.

No es eficaz un derecho si no contiene una sanción, y en materia de propiedad ha de ser la sanción inmediata y enérgica, pues de otro modo no subsistiría un momento. Con más razón podemos decir esto, tratándose de la propiedad industrial y de lo que es objeto de un *privilegio*, que sólo por el nombre se hace odioso a las gentes irreflexivas. Repito que *es justo y conveniente* que la vida de las sociedades civilizadas gocen de exclusivas, de inmunidades y de privilegios los seres privilegiados, y por lo mismo que Dios o la Naturaleza nos hizo a todos desiguales, a todos debe tratarse desigualmente. A cada uno según sus facultades, sus condiciones y sus merecimientos; en esto estriba la justicia, y si no se practica en esta forma, no es posible que haya bienestar en la tierra.

La envidia y las pasiones bajas y rastreras son los enemigos de todo lo distinguido, de todo lo excelso, de todo lo privilegiado, de lo *selecto*. He aquí por qué el Estado, los Gobiernos, las clases directoras de la sociedad y las instituciones que la dirigen, deben establecer fuertes sanciones para que puedan hacerse efec-

tivos los privilegios, y para que la mano demoledora de la ignorancia o de la codicia no los destruya. Atentar a un privilegio, es atentar a la obra de la civilización, y por esto encuentro hoy insuficientes las penas de las legislaciones modernas contra los detentadores de los privilegios. En la eterna lucha de la barbarie contra la cultura, es menester que ésta tenga a su lado la fuerza inteligencia para poder contrarrestar la fuerza inconsciente y desorganizadora, y que el *miedo*, el *terror*, que es lo único que tiene a raya a la gran masa de seres humanos ignorantes, obre como un gran factor perenne en sostén y apoyo de todo lo que en la sociedad aparece como distinguido y selecto. Las penas cruentas y dolorosas deberían reservarse para estos casos, y enseñarle así a la mano brutal que osara tocar las cosas finas y delicadas, que no debe posarse allí donde arde con pura llama el fuego divino de la inteligencia, so pena de ser convertida en ascua o en ceniza.

La envidia, la codicia, las malas pasiones, tienden a combatir constantemente a todo lo que se eleva, y a desear los bienes ajenos, y a destruirlos si no puede gozarlos; y el medio más eficaz de tener a raya la mano ajena que eternamente intenta posarse en la propiedad y destruir nuestro patrimonio es el castigo. La propiedad industrial, objeto de tantas codicias y estímulo para tantas concupiscencias, ha de tener por inseparable compañera la garantía, la sanción. He aquí por qué todas las legislaciones que reconocen el privilegio castigan al usurpador.

Según la ley de Patentes eran *usurpadores* los que con conocimiento de la existencia del privilegio, atentaban a los derechos del legítimo poseedor, ya fabricando, ya ejecutando por los mismos medios lo que es objeto de la patente; y eran *cómplices* los que a sabiendas contribuían a la fabricación, ejecución y venta, o expendición de los productos obtenidos del objeto de

la patente usurpada (1). La usurpación de patente será castigada con una multa de 200 a 2.000 pesetas. En caso de reincidencia, la multa será de 2.001 a 4.000 pesetas. Había reincidencia siempre que el culpable hubiere sido condenado en los cinco años anteriores por el mismo delito.

La complicidad en la usurpación era castigada con una multa de 50 a 200 pesetas. En caso de reincidencia con la multa de 201 a 2.000 pesetas. Todos los productos obtenidos por la usurpación de una patente se entregaban al concesionario de ésta y además la indemnización de daños y perjuicios a que tuviere lugar. Los insolventes sufrían, en uno y otro caso, la prisión subsidiaria correspondiente, con arreglo al art. 50 del Código penal (2). Los falsificadores de patente de invención serán castigados con las penas establecidas en la Sección primera del cap. 4.º, lib. 2.º del Código penal (3). La acción para perseguir el delito de usurpación, previsto y castigado en el título IX de la ley de Patentes, no podía ejercerse por el Ministerio público sino en virtud de denuncia de la parte agraviada (4).

Las acciones civiles y criminales referentes a patentes de invención se entablaban ante los jurados industriales. Interin se organizaban los jurados industriales, dichas acciones se entablarían ante los Tribunales ordinarios (5). Si la demanda se dirigía al mismo tiempo contra el concesionario de la patente y contra uno o más concesionarios parciales, era juez competente el del domicilio del concesionario (6). Las reclamaciones civiles se ajustaban a la tramitación prescrita por la ley para los incidentes en el juicio ordinario. Las

(1) Art. 49 de la ley de Patentes.
 (2) Art. 50 de id.
 (3) Art. 51 de id.
 (4) Art. 52 de id.
 (5) Art. 53 de id.
 (6) Art. 54 de id.

criminales, a lo que previene la ley de Procedimiento criminal (1). En toda reclamación judicial que tuviera por objeto declarar la nulidad o caducidad de una patente de invención, era parte el Ministerio público (2) y todos los causahabientes del cesionario, según el Registro del Conservatorio de Artes antiguamente (3), deberán ser citados para el juicio (4). Tan luego como se declarase judicialmente la nulidad o caducidad de una patente de invención, el Tribunal comunicaba la sentencia que haya causado ejecutoria al Conservatorio de Artes (5) y desde el decreto de 1888, a la Secretaría del Ministerio de Fomento y al Jefe de Negociado correspondiente (6), para que tomase nota de ella y la nulidad o caducidad se publicaba antes en la *Gaceta de Madrid* en los mismos términos y al propio tiempo que la ley de Patentes ordena para la publicación de las patentes (7) y más tarde en el *Boletín oficial de la Propiedad intelectual e industrial* (8). Los Gobernadores civiles reproducían en los *Boletines oficiales* de sus provincias estas nulidades o caducidades y debían hacer en los registros de patentes de sus Secretarías las respectivas anotaciones (9). Toda acción sobre usurpación, falsificación, nulidad o caducidad de una patente, no intentada antes de la fecha en que se puso en ejecución la ley de Patentes, debía sustanciarse con arreglo a las disposiciones de la misma (10). Las falsificaciones y usurpaciones ocupan hoy el título XI de la ley de Propiedad industrial vigente.

(1) Art. 55 de la ley de Patentes.
 (2) Art. 56 de id.
 (3) Art. 57 de id.
 (4) Art. 57 de id.
 (5) Art. 58 de id.
 (6) Real decreto de 11 de julio de 1888.
 (7) Art. 58 de la ley de Patentes.
 (8) Real decreto de 2 de agosto de 1886; *Gaceta de Madrid* de 6 de agosto.
 (9) Art. 58 de la ley de Patentes.
 (10) Art. 62 de id.

Antes de tratar de los delitos de usurpación y defraudación, debemos decir algo de la cuestión de la garantía. A la cabeza de la patente se imprime en caracteres de mayor tamaño que los mayores que se empleen en el cuerpo de la misma, lo siguiente: *Patente de invención SIN LA GARANTÍA DEL GOBIERNO, EN CUANTO A LA NOVEDAD, CONVENIENCIA O UTILIDAD E IMPORTANCIA DEL OBJETO SOBRE QUE RECAE.* Con esto han entendido muchos que el Estado nada garantizaba y que no cabía amparo ante los Tribunales para la defensa del derecho de propiedad del inventor. Esta interpretación conduce al absurdo y es contraria, precisamente, a los fines de la ley, que es garantizar la propiedad industrial. La no garantía del Gobierno se limita a la *novedad, conveniencia y utilidad del invento*; pero no se refiere a la eficacia del título, pues de otro modo sería inútil que se expidieran títulos. Queda, empero, libre la acción ante los Tribunales de justicia para dilucidar si realmente existe *novedad, conveniencia o utilidad* en la patente. Desde luego el Estado viene obligado a la defensa de la misma patente que expidió, haciendo intervenir al Ministerio fiscal en toda reclamación judicial que tenga por objeto declarar la nulidad o caducidad de una patente (1). Por otra parte, es doctrina constante que para deducir acciones o excepciones provenientes de la nulidad de un título, debe pedirse y lograrse *previamente* esta nulidad, y que en el orden práctico para nada servirían las patentes y la explotación exclusiva que por ella la ley concede, si no la armase del derecho de reclamar, en justicia, contra los que turbasen su ejercicio. Esta defensa del derecho de propiedad industrial no se limita a determinadas personas y para algunos casos, antes al contrario, cualesquiera violación del derecho puede ser perseguida, como tampoco excluye a persona alguna, sea quienquiera su

(1) Art. 149 de la ley de Propiedad industrial.

autor o cómplice, pudiendo perseguirse al mismo Estado, citándose por los autores (1) un caso de embargo de una fragata de guerra en cuya construcción se ensayó un invento.

Debe distinguirse entre la *usurpación* y la *defraudación de patente*. La usurpación se realiza ocupando directa y abiertamente la propiedad del invento, apoderándose de lo que forma la industria exclusiva del inventor, pasando a reproducir por fabricación libre el objeto patentado, de la misma manera que se ocupa arbitrariamente una cosa inmueble ajena, se entra en un campo, se alteran o destruyen los términos o lindes de las heredades. El art. 134 de la ley de Propiedad industrial define a los usurpadores, los que con conocimiento de la existencia del privilegio atentan a los derechos del legítimo poseedor, ya fabricando, ejecutando, transmitiendo o usando con fines industriales o de lucro sin el consentimiento expreso o tácito de aquel, copias dolosas o fraudulentas del objeto de la patente. Se distingue de la *defraudación* en que ésta se comete por medio de fraude o engaño: es una usurpación indirecta. Se comete defraudación por el que procura y logra fabricar de un modo encubierto o expender el objeto patentado, induciendo a error sobre su procedencia, bondad o elaboración, y establece un medio ilegítimo de concurrencia, engañando a los adquirentes del producto y perjudicando necesariamente los intereses de la industria exclusiva del inventor (2). El Código penal castiga la falsificación de sellos, marcas, billetes o contraseñas que usen las empresas o establecimientos industriales o de comercio (3), así como la expención de objetos de comercio, sustituyendo en

(1) Pella, *Las patentes de invención y los derechos del inventor*, pág. 131, y Malapert y Forni, *Nouveau commentaire etc.*, núm. 856.

(2) Véase sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 1890 *Gaceta de Madrid* de 22 de abril de 1891.—Pella, ob. cit., pág. 132.

(3) Art. 291 del Código penal.

ellos la marca o el nombre del fabricante verdadero por la marca o nombre de otro fabricante supuesto (1), así como también al que hiciese desaparecer de cualquier sello, billete o contraseña la marca o signo que indique haber ya servido o sido inutilizado para el objeto de su expendición, y el que usare a sabiendas esta clase de marcas (2). Además se previene en el mismo Código penal que incurrirán asimismo en las penas señaladas en el art. 550, esto es, con la pena de arresto mayor en sus grados mínimo y medio y una multa del tanto al triplo del importe del perjuicio que hubiere irrogado, los que cometieren alguna defraudación de la propiedad literaria o *industrial* (3).

Acerca del alcance de la usurpación y de la defraudación, según sea el objeto de la patente, se ha hecho notar que ambos delitos, usurpación y defraudación, atacan el derecho del propietario de la patente, con viniendo, por tanto, precisar el objeto sobre que ésta recae, es evidente que cuanto más claro y deslindado venga en la memoria y nota, con mayor eficacia y seguridad ejercerá el inventor su derecho ante los Tribunales de justicia. Importa, dicen los autores, precisar bien el principio de la invención y buscar en qué cosa consiste exactamente el derecho exclusivo, y sólo después de dilucidado este punto se sabrá si hubo o no la ofensa o usurpación requerida por la ley. Para que esto suceda es necesario que la patente haya sido imitada en lo que ésta propiamente consiste; que haya usurpación de lo que forma el objeto de la industria exclusiva, porque sucede algunas veces que una patente contiene o reivindica indirectamente, además del objeto que la constituye, algunos detalles vulgares cono-

(1) Art. 292 del Código penal.

(2) Art. 293 de id.

(3) Art. 552 de id. Véase además la doctrina consignada en las sentencias del Tribunal Supremo de Justicia de 14 de abril de 1834, 10 de mayo de 1879 y 12 de diciembre de 1890.

cidos y que sirven para conocer mejor la idea del inventor, como en el caso, hoy día frecuente, dados los infinitos progresos de la industria, que los más de los inventos se refieren a un conjunto, cuyos elementos tomados separadamente son del dominio público. En este caso, ¿qué importa que se imiten ciertos detalles, se tomen algunos elementos, si ellos por sí solos no constituyen la esencia y el derecho exclusivo de la patente? Porque cuando se juzga de una usurpación no es necesario preguntar si tal o cual cosa se halla en la patente, sino cuál es el verdadero objeto de la misma (1). No se vaya a deducir de estas palabras que forzosamente la usurpación o defraudación han de abarcar todo el invento. En modo alguno: los delitos existen, tanto si se toma una parte, como la totalidad del invento; la usurpación, así puede ser total como parcial; de la misma manera que se comete el delito de hurto, estafa, robo o cualquier otro contra la propiedad, apoderándose de los bienes ajenos, en todo o en parte, en más o en menos, directa o indirectamente; pero se entiende con lo dicho que los elementos conocidos, las partes del invento que perteneciendo al dominio público no sean esenciales, estos no importa que se hallen en la patente, porque si propiamente no constituyen el objeto patentado, su copia o imitación jamás fué delito. Para aclarar semejante distinción, cita Pella el ejemplo siguiente: «Los Tribunales franceses resolvieron hace muchos años que, cuando tomada una patente para un instrumento de música, cabe declarar que existe usurpación en el hecho de haber fabricado un juego de pistones separado, el cual, por su forma y disposición, sólo podía adaptarse al instrumento patentado, de manera que su contextura particular le hacía impropio para entrar en la composición de otros ins-

(1) Cottarelli, *Le privative Industriali*, cap. 10.—Pouillet, *Traité des brevets d'invention*; núm. 635.—Michel Pelletier, *Droit industriel*; págs. 121 y sigs.

trumentos. En este caso se declaró que la usurpación parcial del invento debía considerarse sin ningún género de duda, porque a nadie le era permitido usurpar el conjunto de un producto patentado, lo mismo que las partes que lo componen, cuando éstas reúnan los caracteres que constituyen el invento» (1).

Vamos a tratar de la usurpación de los medios de producción y de los productos. Observa sobre este punto Pella, que del examen que se haga del objeto de la patente tendrá el delito una manera de ser diferente, según que la patente recaiga sobre un producto industrial o sobre un medio de producción, y hace notar que cuando se trata de un producto nuevo la usurpación se verifica fabricando dicho producto, más cuando se refiere la patente a un medio o proceso industrial de producir, el delito de usurpación se comete empleando o ejecutando operaciones industriales con los medios patentados; apareciendo en todo esto la división fundamental de los inventos en medios de producción y productos. Si la patente recae sobre un producto y constituyendo el delito la simple fabricación del mismo, nada importa para excusar la delincuencia que la fabricación se realice practicando medios diferentes de los que usa el inventor, como quiera que de no admitirse este concepto se vendría a parar, por modo sencillísimo, a la destrucción del derecho del inventor, a quien para nada serviría la patente obtenida para la explotación exclusiva de un producto nuevo en el mercado, si otro industrial, cambiando la manera de fabricarlo, inundase con productos idénticos los puntos de venta, estableciendo una concurrencia desastrosa. En el caso de un producto nuevo patentado, como quiera que la exclusiva recae sobre el producto en sí, la usurpación ha de ser aparte de los medios de fabri-

(1) Pouillet, ob. cit., núm. 640, citado por Pella, *Patentes de invención*, páginas 133 y sigs.

cación; la finalidad consiste en poner en el mercado productos idénticos con los cuales establecer concurrencia ilegítima al inventor, y esta finalidad se alcanza valiéndose de medios distintos, como en otros delitos se llega a la consumación del hurto, del robo, etcétera, por varios y muy diversos caminos. Se tienen en cuenta los medios en el caso que éstos sean patentados; tal sucede en las patentes por procedimientos, operaciones u otros elementos para producir, donde la usurpación se comete, no por fabricación, pues no se fabrica ni produce un medio o procedimiento sino ejecutando o poniendo en obra la operación, procedimiento o medio de producir, cuyos puntos aclara el autor citado con ejemplos y aun simples indicaciones. En una patente sobre procedimiento para lograr cierta sustancia destinada a la tintorería, la usurpación consistirá en ejecutar el modo patentado para lograr dicho color o materia, no en fabricar la misma por otro método mientras que si se trata de una patente que recaiga sobre un producto nuevo destinado a la tinte se consumará el delito de usurpación fabricando dicha materia de cualquier manera que se haga (1). El que pide privilegio, lo pide por un aparato, mecanismo, procedimiento o producto. Desde luego atenta a los derechos del patentado el que fabrica, construye o combina un aparato, máquina, instrumento, procedimiento u operación mecánica o química que sea igual a otro objeto de la patente con conocimiento de la existencia de ella, fabricando aquellos aparatos o verificando aquellas operaciones mecánicas o químicas en la misma forma que se describen en la patente. Entiendo más: entiendo que no puede fabricar aquellos aparatos ni presentar aquéllas combinaciones, aunque sea por distintos procedimientos y medios, porque interpretando rectamente el art. 49, se incurre en la nota de

(1) Pella, ob. cit., págs. 136 y anteriores.