



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE TEORÍA GENERAL DEL ESTADO

“EL ESTADO Y LA SEGURIDAD  
JURÍDICA EN LA PROPIEDAD  
INDUSTRIAL”.

TESIS  
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:  
FRANCISCO MACEIRA CÁMARA

ASESOR:  
DOCTOR ALBERTO DEL CASTILLO DEL VALLE

CIUDAD DE MEXICO, OCTUBRE DE 2019.



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.

## **AGRADECIMIENTOS.**

**A mi madre:** no existen palabras; simplemente te debo todo, ma. Este logro es nuestro.

**A mi hermano:** crecer contigo ha sido invaluable, pero no sería nada sin tu amistad, compasión y apoyo. ¡Esas son mis mejores armas, *dude!*

**A mi padre:** ya somos dos, pa. Te extraño.

**A mis queridos Andrea, Alberti, Azuela, Benji, Chapz, David, Lore, Rueda, Santiago y Sepo:** los encontré, les di un poco de mi alma y mi vida, no saben lo que he recibido a cambio. Sin ustedes no sería quién soy.

**A Ale, Benji, Daniela, Juan y Rosalía:** la vida me regaló dos familias. Por su cariño y apoyo esta tesis es posible, se las dedico.

**A Itzel, Pau y Soss:** he aprendido tanto de ustedes, *mes sœurs*. Es un deleite que estén en mi vida.

**A Miguel:** tu amistad me recuerda que el mundo tiene cosas por las que vale la pena luchar.

**A Luz Elena:** me enseñaste a darle siempre la mejor cara a la vida. Tu chispa no tiene igual.

**A Arturo:** tu tenacidad y dedicación son una fuente infinita de inspiración.

**A Alberto:** tú también me has enseñado a ver la vida de otra forma.

**A la Bonda:** me demuestran que no existe brecha en edades para la amistad. Sea ésta, la muestra de su importancia para mí.

**A mis colegas Antonio, Guillermo, Juan y Víctor:** son lo que más aprecio de mi formación profesional.

**A los Cámara:** los primos y los tíos son los primeros amigos que se pueden tener. Ustedes lo hicieron muy fácil. *Chapeau.*

**A Rafis y Farfar:** fueron gigantes y la vida no sería lo mismo sin estar montado en sus hombros.

**A mi estimado Doctor Alberto del Castillo del Valle:** su interminable paciencia, incansable bondad e inagotable sabiduría hicieron de esta experiencia, una extremadamente placentera pero lo mejor es su amistad.

# EL ESTADO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

## ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN.</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO 1. EL ESTADO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA.</b>	<b>1</b>
1.A. TEORÍA GENERAL DEL ESTADO.	2
1.a.i. Estado.	11
1.a.ii. Fines del Estado.	18
1.a.iii. La Legislación: base del Estado de Derecho.	23
1.B. LA SEGURIDAD JURÍDICA.	26
1.b.i. Concepto de Seguridad Jurídica.	28
1.b.ii. La seguridad jurídica en la esencia del Estado	30
1.b.iii. Garantías de seguridad jurídica como protección de los gobernados.	32
1.b.iv. La Seguridad Jurídica en Materia Administrativa.	43
1.b.v. El principio Non Bis in Ídem. Generalidades	49
1.b.vi. El Principio Non Bis in Ídem en materia administrativa.	53
<b>CAPÍTULO 2. EL ESTADO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL.</b>	<b>57</b>
2.A. LOS REGISTROS DE MARCA ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.	59
2.a.i. Conceptos generales.	61
2.a.ii. El Estado y la Seguridad Jurídica en materia de registros marcarios.	68
2.a.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los registros marcarios.	78
2.B. LOS PROCESOS JURISDICCIONALES DE MARCA ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.	85
2.b.i. Conceptos generales.	87

2.b.ii. <i>El Estado y la seguridad jurídica en los procesos jurisdiccionales ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.</i> -----	89
2.b.iii. <i>Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.</i> -----	95
2.C. DEFENSA JURÍDICA FRENTE A LAS RESOLUCIONES DICTADAS EN PROCESOS JURISDICCIONALES DE MARCAS ANTE EL INSTITUTO MEXICANO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. -----	100
<b>CAPÍTULO 3. LA REFORMA A LA LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL PUBLICADA EN DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE MAYO DE 2018.</b> -----	<b>104</b>
3.A. GENERALIDADES DE LA LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. -----	105
3.B. LA REFORMA LEGAL: SU NECESIDAD. -----	106
3.C. LOS PROBLEMAS QUE ATACA. -----	110
3.D. LAS FALLAS QUE NO ATACA. -----	112
<b>CAPÍTULO 4. PROPUESTA DE REFORMA A LA LEY DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.</b> -----	<b>115</b>
4.A. FACULTADES PARA GARANTIZAR LA SEGURIDAD JURÍDICA. -----	116
4.B. FACULTADES PARA GARANTIZAR APEGO AL PRINCIPIO <i>NON BIS IN ÍDEM.</i> -	119
4.C. OBJETIVO DE ESTAS PROPUESTAS.-----	120
4.D. VIABILIDAD DE LA PROPUESTA. -----	121
<b>CONCLUSIONES</b> -----	<b>123</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.</b> -----	<b>125</b>
<b>CIBERGRAFÍA.</b> -----	<b>126</b>
<b>HEMEROGRAFÍA.</b> -----	<b>127</b>
<b>LEGISLACIÓN.</b> -----	<b>127</b>

## Introducción.

La investigación que a continuación se presenta tiene por objetivo primario culminar una de las etapas más trascendentales de la vida de cualquier ser social que habrá de incursionar en la vida profesional. La terminación de varios años de instrucción que finalizan con la elección de una profesión y que forjan, no solo el carácter sino también las ambiciones, tanto económicas como morales de lo que dicho ser social tiene como meta para su existencia.

De forma consciente y con muchos años de ponderación detrás, este trabajo pone en realce, en unas cuantas páginas, lo que he me propuesto como meta para el devenir de mi vida y mi aportación a la sociedad, que me formó y preparó.

He elegido el tema “El Estado y la Seguridad Jurídica en la Propiedad Industrial” pues en él combino las dos grandes pasiones de mi vida. Por un lado, el Derecho y por el otro, la música. Lo anterior es así, ya que la rama del Derecho que protege y promueve la música es la Propiedad Intelectual.

Más aún, la elección de este tema atiende a las situaciones actuales, no solo en el contexto geopolítico del planeta; pero también, a las que guardan las anteriores materias en México.

En cuanto hace a la Propiedad Intelectual, nuestro país ha ido incursionando en su práctica, por presión comercial y política de los demás agentes mundiales del comercio y la globalización.

Hoy en día vivimos una coyuntura geopolítica que puede, a mi entender, tener dos posibilidades: la primera; empezamos, a través de nuestra participación política y social, a pugnar por dejar atrás la dependencia con los vecinos del norte para que labremos un nuevo camino para las futuras generaciones de mexicanos; o la segunda, sucumbimos a su yugo y nos preparamos para otros (casi) 200 años de dependencia económica y mal trato por parte de ellos.

Lo anterior, cobra relevancia cuando se entiende de forma cabal que el mejoramiento de la práctica de estas materias tiene como efectos principales una mejor percepción de nuestro país a nivel internacional. Lo que devendrá en una

mejor posición para la negociación de nuevos tratados en materia comercial y de inversiones; y en general, una mejoría en nuestro estado de bienestar.

Y solo es posible si se garantiza un estricto apego a la seguridad jurídica y por tanto una mejor implementación del Estado de Derecho, lo que deviene en garantías para inversionistas, tanto extranjeros como nacionales, que generan empleos y aumentan el producto interno bruto, entre otros factores económicos.

En cuanto hace a la Teoría General del Estado, la elección de esta ciencia tiene como base la aspiración a la continua mejora de las condiciones y la calidad de vida de los seres humanos que habitan en este territorio.

Así, con este trabajo se busca dejar un panorama actual a las futuras generaciones de juristas que habrán de formarse en la Universidad Nacional Autónoma de México y cualquier otro interesado que les permita acercarse de manera práctica al estudio de dichas materias y a los puntos de convergencia que ambas tienen los que sobra decir, son muchos y muy variados. Y para que continúen con la incesante tarea de mejorar el sistema jurídico nacional.

Es así como el presente trabajo reúne las características que, en mi opinión, toda tesis de licenciatura debería reunir: innovación, actualidad y pasión.

Es menester mencionar que parte de mi formación profesional fue adquirida en la práctica de estas materias, cuando postulé para un despacho especializado en propiedad intelectual; y cuando fui funcionario público en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Esta experiencia sirvió para dos cosas, principalmente. La primera, el convencimiento de que el derecho es una de mis pasiones, y la segunda, que a través de la Teoría General del Estado y la Propiedad Industrial se puede reimpulsar este país a un desarrollo económico y de bienestar, sin precedentes.

Ahora bien, para poder abordar la temática planteada en este proyecto de investigación es indispensable dar al lector, no solo un contexto en el que se desarrolla la misma, sino una serie de conocimientos apriorísticos que lo ubiquen en el campo jurídico y que hagan más sencilla la comprensión de los temas más complejos que se tratarán con posterioridad.

Es decir, una serie de principios básicos que van del origen del Estado a la teleología de éste, y hasta los medios disponibles para que cumpla con dichos fines. Continuando con los principios básicos del Derecho de Propiedad Industrial, la reciente reforma a la Ley de Propiedad Industrial en México y terminando con una propuesta de reforma legislativa que afronte los retos que hoy existen. (Cada uno de ellos, en su correspondiente capítulo).

Sin embargo, es necesario precisar que *“las investigaciones sociológicas, incluso si se limitan a la recolección de datos empíricos y a las relaciones regulares, puramente instrumentales, del mundo de la experiencia (investigaciones descriptivas), no son radicalmente avalorativas, ya que por lo menos la selección del área de problemas y de experiencia al que se orientan es influida por los intereses y preconcepciones del investigador”*<sup>1</sup>.

Considero que lo anterior no necesita una justificación, por ser un hecho notorio. Como ejemplo está la presente investigación.

El que suscribe, claramente, tiene un interés y una preconcepción de lo que es el Estado, así como de los fines que persigue. Lo mismo acontece con las otras áreas jurídicas involucradas en la presente investigación. [Y todo,] *porque [nos] parece un posible fin de la acción (este trabajo) provocar o evitar ciertos efectos (la mejor alternativa)*<sup>2</sup>.

De manera tal que la presente investigación no busca otra cosa que describir la realidad política que se encuentra en México; constreñida a los Derechos de Propiedad Industrial y proponer un nuevo modelo como una mejor alternativa.

Sirva lo anterior para poner en contexto al lector y permitirle comprender, cabalmente, la racionalización detrás de la presente investigación y como

---

<sup>1</sup> Heller, Hermann, *Teoría del Estado*, 6ª., ed., trad. de Luis Tobío, México, Fondo de Cultura Económica, 1968, p. 21. Paréntesis añadido.

<sup>2</sup> *Ídem*. Paréntesis añadido.



justificación a los juicios de valor (por exclusión<sup>3</sup>) que se emiten en el presente trabajo.

Sin más por el momento, reitero mi compromiso con el lector de proveerle un material de calidad y utilidad; tanto para la academia como para la práctica profesional.

“Por mi raza, hablará el espíritu”

Ciudad de México, a, 23 de mayo de 2019.

Atentamente,

Francisco Maceira Cámara.

---

<sup>3</sup> Me refiero a la selección de los temas en concreto, para investigar (*i.e.* las marcas y no las patentes).

## Capítulo 1. El Estado y la Seguridad Jurídica.

Para poder abordar la temática planteada en este capítulo es indispensable, dar al lector un breve pasaje de las diversas teorías que han buscado explicar el devenir de las relaciones humanas y el origen del Estado, “como organización política dotada de poder soberano e independiente, que integra la población de un territorio”<sup>4</sup>.

Lo anterior, lo expongo en el apartado **a. Teoría General del Estado**, así como, el acercamiento al estudio del Estado que considero es la más acertado en explicar dicho devenir hasta la creación del: *Estado de Derecho*.

En consecuencia, en el subapartado **a.i. Estado**, establezco qué es y qué *debería ser*. O, dicho de otra manera, el Estado en su aspecto orgánico y su aspecto aspiracional<sup>5</sup>.

Después, en el subapartado **a.ii. Fines del Estado**, señalo cuáles son éstos; sin ahondar en *la Seguridad Jurídica*, por ser tema de apartado **b.** homónimo.

Finalmente, en el subapartado **a.iii. La legislación: base del Estado de Derecho**; establezco y defiendo, brevemente, esta postura.

Una vez establecidos estos conceptos (y posiciones) jurídico-sociales, dedico unas líneas, en el apartado **b. La Seguridad Jurídica** a ésta en su aspecto teleológico. Es decir, como uno de los fines que persigue el Estado.

Más al ser, como acusa su título, una parte medular de esta tesis en los siguientes subapartados hago una profundización del siguiente orden:

**b.i. Concepto de seguridad jurídica**, enuncio algunos conceptos doctrinales que considero interesantes, de los cuales obtengo premisas para a través de un análisis establecer mi concepto de seguridad jurídica.

---

<sup>4</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, voz: estado [en línea], <https://dle.rae.es/srv/fetch?id=GjqhajH> .

<sup>5</sup> Como justificación a los juicios de valor a lo largo de todo este trabajo, véase la Introducción.

Dentro del punto **b.ii. La seguridad jurídica en la esencia del Estado**, concateno el concepto del apartado anterior con la posición establecida en el apartado **a.iii**, para posteriormente puntualizar dónde radican las diferencias entre la legislación y la seguridad jurídica.

En el apartado **b.iii. Garantías de seguridad jurídica como protección de los gobernados**, aquí, además de enunciar éstas, señalo cómo son empleadas en la protección de los derechos de los particulares.

Por lo que hace al subapartado **b.iv. La seguridad jurídica en materia administrativa**, señalo y analizo las ocasiones en las que se presenta la seguridad jurídica en la materia administrativa.

En cuanto al apartado **b.v. El Principio non bis in ídem. Generalidades**, enuncio algunas definiciones doctrinales de interés y hago mi concepto; finalizo con una exposición del rango de aplicación que se le ha dado, hasta ahora.

Al abordar el punto **b.vi. El Principio non bis in ídem en materia administrativa**, abro con una explicación del cómo podría ser implementado, específicamente analizo el criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y cierro con algunos beneficios.

Todo ello con la esperanza de que al introducir los conceptos referentes a la Propiedad Industrial en el siguiente capítulo, sean fácilmente comprendidos los puntos de contacto que puntualizo entre estas ramas del Derecho. El otro objetivo es dejar rastro de mis convicciones personales y las cargas valorativas que acarreo *verbi gracia*, mi postura ideo política.

### **1.a. Teoría General del Estado.**

Este apartado es de suma importancia para los siguientes subapartados y capítulos, en él descansan las justificaciones de la mayoría de las aseveraciones que con posterioridad haré. De antemano me disculpo por las reiteradas referencias.

La ideología que permea en el presente apartado<sup>6</sup> es la que entiende a la Teoría General del Estado como la *Ciencia de la Política*. Es decir, la disciplina

---

<sup>6</sup> Y por consecuencia en el resto de la investigación.

científica que se ocupa tanto de los factores reales de la comunidad política, como de los modelos y construcciones normativas<sup>7</sup>; de acuerdo con el Jurista Reinhold Zippelius, la comunidad política es: “La estructura de conducta de una comunidad se origina una vez que las normas objetivas que coordinan el comportamiento son realmente cumplidas... la comunidad surge como una estructura de conducta orientada con sentido”<sup>8</sup>. En los párrafos que siguen hago un repaso histórico de lo que ha sido la evolución de la comunidad política hasta la creación del Estado.

Imagino que al principio de la humanidad había individuos esparcidos por el territorio, en búsqueda de sus satisfactores básicos. Con el tiempo se percataron que al unirse, más allá del vínculo familiar, se facilitaba el acceso a esos satisfactores.

Escoge bien Zippelius al citar a Tomás de Aquino, de su obra *De regimine principum*, “la naturaleza misma proveyó a otros animales de sustento, de cubierto por la piel, defensa en los dientes, cuernos, uñas o por lo menos en la velocidad de su fuga... Otros animales más fácilmente están provistos de instinto para captar todo lo que les es útil o nocivo...”<sup>9</sup>.

Es decir, la razón detrás de la vida en comunidad de los seres humanos más allá de la creación de una familia, que siempre será la parte medular de toda congregación inicial, es la posibilidad de obtener una ‘ventaja’ en la consecución de satisfactores, ya básicos, ya complejos<sup>10</sup>; y como una consecuencia, el desarrollo

---

<sup>7</sup> Zippelius, Reinhold, *Teoría General del Estado, Ciencia de la Política*. 5ª., ed., Porrúa, UNAM, México, 2009. p. 3.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>9</sup> Zippelius, Reinhold, *Óp. Cit.*, pp. 113-114. Zippelius señala que los seres humanos tenemos la congregación como nuestra mejor herramienta contra las adversidades. Como ejemplo ampliamente conocido está el hallazgo de la mujer de Tepexpan, que fue hallada junto a los rastros de un mamut; lo que hace posible asumir que pereció en un intento por cazar este animal.

<sup>10</sup> *Cfr.* De la Cueva, Mario, *La idea del Estado*, 5ª., ed., Fondo de Cultura Económica, UNAM, México, 1996, p. 19. Por necesidades básicas entiendo el resguardo y la

de 'ventajas' se da en todas las áreas de las necesidades humanas, y abre nuevas necesidades. Como otra consecuencia, se puede dar la apropiación de algunas de esas ventajas, por unos cuantos. La primera, carente del significado adverso con el que usualmente se asocia la palabra consecuencia, es notoria: gracias a la vida en comunidad se ha dado el desarrollo de la humanidad a lo que hoy es.

Más allá de romanticismos y con un tono satírico, el presente trabajo solo tiene cabida y posibilidad de existir gracias a la vida en comunidad. De lo contrario tendría que emplear mi tiempo en obtener mis satisfactores básicos, no en ponderar sobre el origen del Estado a través del análisis cronológico de las relaciones humanas. En la segunda consecuencia descansa el nacimiento de otra necesidad: la de un poder que impida que sea posible adueñarse de las 'ventajas' y que castigue a quien lo intente.

Con lo anterior se destapan dos convicciones personales a saber, el ser humano tiende a la tiranía. "El poder corrompe, el poder absoluto corrompe absolutamente" reza la célebre frase que vociferara Lord Acton. La segunda convicción, es que ese poder se crea a partir de una necesidad de regular cómo se obtienen, reparten y administran las 'ventajas' (procesos ejecutivos); lo que inexorablemente lleva a regular cuál será el castigo para quien interfiera con las reglas establecidas (procesos judiciales), así como el proceso para elegir dichas reglas (procesos legislativos).

Es una utopía común aspirar a una organización social carente de ese orden hegemónico, esto solo sería posible si la segunda (convicción) no fuese consecuencia de la primera. Sin embargo, lo es porque en el momento en que se enviste a alguien con un papel preponderante existe la posibilidad de que utilice el poder que trae aparejado su posición para avanzar sus intereses es decir, para adueñarse de las 'ventajas'.

Hasta aquí, abordé una constante del acontecer político: la naturaleza humana. Y con ello cumplo con lo que Heller considera '*ciencia del Estado*': "De

---

alimentación; por complejas, el tipo de resguardo (concreto en lugar de madera) y una alimentación especial, como la que emplean los atletas.

esta suerte, la ciencia del Estado, como, en general todo conocimiento histórico-sociológico, tiene que partir de una conducta humana que, según una acertada frase de Marx *pertenece exclusivamente al hombre*<sup>11</sup>.

Como una primera explicación de este devenir, señala R. Zippelius<sup>12</sup> que hay cuatro los modelos del origen y justificación del Estado cuya viabilidad depende de que se acepte que lo real es una medida de lo justo.

**El patriarcal**, parte del hecho de que las comunidades políticas surgieron históricamente de las familias y agrupaciones de familias, en las que los jefes de éstas desempeñaban un papel preponderante.

Propone esta teoría como modelo, al Estado romano con su estructura social de *gens*, *curias* y tribus. La convivencia entre los miembros de la *gens* desarrollaba un sentimiento de pertenencia y formas específicas de convivencia. Éstas transgredían los linajes directos, sobre todo, a través de las nupcias pues con ellas se desprenden de algunos de sus individuos y se incorporan extraños, se crean nuevas tribus y desaparecen otras. Esta convivencia es explicada por la teoría de sistemas, la que asevera que las unidades básicas de los sistemas sociales son los hombres. Y respecto de las relaciones interpersonales se desarrollan determinados modelos de conducta, que determinan las alternativas de comportamiento de los participantes<sup>13</sup>. Los modelos de conducta son creados y delimitados por los jefes de familia pues su papel preponderante, como proveedores y protectores, les da dicha capacidad.

El siguiente modelo es, **el contractual** cuyo ejemplo histórico es la alianza que firmara David con las tribus de Israel en Hebrón, antes de ser proclamado su rey. Según un pasaje de la teoría medieval del derecho a la resistencia, existe un acuerdo entre el pueblo y el gobernante. El pueblo se somete al gobernante para que éste los gobierne dando a cada quien lo que le corresponde, procurando más

---

<sup>11</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, p. 29. La cita textual de Marx, se encuentra *infra* cita No. 18.

<sup>12</sup> Zippelius, Reindhold, *Óp. Cit.*, pp. 101-107.

<sup>13</sup> Zippelius, Reindhold, *Óp. Cit.*, p. 19.

a los que cumplen con las normas y castigando a los que no. Si el gobernante no cumple con su parte del trato, es solo justo y razonable que el pueblo se revele, ya que fue primero el quebrantamiento del pacto por el gobernante.

El modelo **patrimonial** tuvo aplicación, únicamente, durante el feudalismo. Según esta teoría, el poder se basa en la propiedad del monarca sobre el territorio del Estado. Ésta ha quedado superada como un fenómeno marginal, más que como un modelo conductor de la evolución.

El modelo de **las teorías empírico-descriptivas del poder**, están basadas en la supremacía del más fuerte (materialmente) y en que la creación del Estado es únicamente para su provecho. Es fácil descartar este modelo pues invariablemente de la definición del concepto poder que se emplee, no proporciona una justificación jurídica del Estado. Y más aún, a pesar de tratarse de un factor tan complejo, esta teoría se basa en un solo factor y, por ello, pierde su credibilidad.

Por el contrario, soy más afín con dos conceptos de legitimación del poder estatal: el ético y el fáctico; explicados por Reinhold Zippelius: legitimación ética implica cómo, y en qué, halla un orden estatal una justificación suficientemente fundada. La sociológica (fáctica), se refiere a la aceptación real de este orden<sup>14</sup>.

Así también, la legitimación fáctica puede convertirse en legitimación ética si las convicciones morales de los ciudadanos constituyen la base de la acción estatal y el consenso en que se apoya la acción es verdadera expresión de estas convicciones.

En esencia, la legitimación ética es la que se preocupa por una aceptación generalizada de los fines que busca el Estado; es decir, que el Estado encuentra su justificación en la medida en que el ser humano pueda alcanzar y desarrollar plenamente su vida en paz. Mientras que la legitimación fáctica, se preocupa por el aspecto del verdadero funcionamiento, indaga los motivos por los cuales una comunidad acepta y aprueba, de hecho, un orden estatal.

---

<sup>14</sup> Zippelius, Reinhold, *Óp. Cit.*, pp. 108-109.

Es menester mencionar que existen diversas razones por las cuales se acepta, de hecho, un orden estatal. Al parafrasear Zippelius a Max Weber nos permite ver algunas de estas razones.

Destaco el siguiente pasaje, por ilustrativo: “la *forma de legitimidad hoy más corriente* es la legitimización racional... esto significa que... es aceptada porque se considera inevitable por motivos racionales, [y] en todo caso, [por eso] se la encuentra justificada”<sup>15</sup>.

Así, ninguna de estas teorías aislada es a prueba de balas: la teoría patriarcal no es aplicable hoy en día, ya que el ámbito de aplicación del poder que detenta el *pater familiae* es solo hacia el interior de la familia. Por lo que hace a la teoría contractual, se reduce únicamente a un factor (el contrato), cuya importancia está intrínsecamente ligada al tiempo en el que aconteció la vinculación contractual, sobre todo en la antigüedad pues el contrato vinculaba a las partes de forma perpetua y así se crearon las primeras dinastías o linajes monárquicos.

En cuanto a la teoría patrimonial, se ha visto superada por textos legales como el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, CPEUM o la Constitución) que expresamente señala: “*la propiedad de la tierra corresponde a la nación quien tiene el derecho de transmitir el dominio a los particulares, constituyendo la propiedad privada*”.

Si bien el concepto de ‘Nación’ es uno complejo, de nada sirve a los intereses del presente apartarse a ahondar en él<sup>16</sup>. Sirve a éstos dejar claro que la teoría patrimonial solo tiene cabida en uno de estos momentos histórico-sociales: el feudalismo.

Las teorías fácticas y éticas de la legitimación del poder estatal trascienden por explicar de forma descriptiva, si una relación causal se da o no, y por qué. Parten de un hecho para indagar su(s) origen(es); sin embargo, toman por sentado la creación de un ente abstracto que es el poder estatal, y se enfocan en hallar su justificación.

---

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 109. Paréntesis añadidos.

<sup>16</sup> Este concepto será desarrollado durante el siguiente subapartado.



Considero que el acercamiento más acertado para explicar el desarrollo de las relaciones humanas es uno que combine todas las teorías antes descritas, lo que está en guisa con Heller cuando señala que:<sup>17</sup>

En toda historia, tanto natural como cultural, que está produciéndose actúa la ya producida... Lo devenido no es algo simplemente del pasado, que aparezca frente al sujeto histórico como un objeto extraño a él. Pero si, por esta razón, todo espíritu es expresión de una concreta situación de vida, también es cierto que se eleva, consciente o inconscientemente, sobre ella pudiendo conservar su validez, con independencia de su génesis, para situaciones esencialmente distintas.

Dicho de otro modo: todos los pasajes histórico-sociales sirvieron como guía para determinar qué y cómo sí se debe constituir un orden estatal y, las facultades y responsabilidades de los individuos que ejercieran los papeles preponderantes.

Elegidas todas las facultades y responsabilidades, a partir de una serie de 'espíritus' que emanan de esa naturaleza del individuo de "la conciencia que transforma con sentido el mundo circundante, guiada por marcadas leyes ideales, pertenece, como algo necesario, al ser peculiar del hombre"<sup>18</sup>.

A continuación, y concatenado con el análisis anterior, uso el pensamiento de Hobbes<sup>19</sup>, para quien el fin del Estado es lo único importante, es *la ley suprema de ser y deber ser*. Hobbes entiende por tal fin la función sociológica del Estado, el aseguramiento de la *pax et defensio communis*<sup>20</sup> entre los hombres que lo integran.

Así, logra Hobbes usar la función social-inmanente del Estado para dar fundamento a casi todos los preceptos del derecho natural con lo que, al hacerlos derivar del fin del Estado, les atribuye origen político-social que no lógico-formal.

---

<sup>17</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, p. 30.

<sup>18</sup> *idem*. Esta es la definición de 'espíritus': la conciencia del ser humano marcada por leyes ideales que busca transformar las diversas áreas de la convivencia.

<sup>19</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, pp. 36-42.

<sup>20</sup> Paz y defensa común.

Con ello, elabora su teoría bi-contractual y ambos contratos implican a todos los miembros. El primero es la cesión de los miembros, al jefe, de una porción de la autodeterminación que en la naturaleza poseen; el segundo es el sometimiento de todos los jefes de las células más pequeñas a un solo jefe. Es importante señalar que Hobbes no pretendía explicar empíricamente el nacimiento histórico del origen del Estado, sino que solo quiso afirmar que la necesidad de un poder político absoluto debía justificarse partiendo de la esencia del propio Estado. Su estudio es relevante, entre otras cosas, por considerarse el primer teórico en utilizar el método de las ciencias naturales, para explicar y justificar lo existente a partir de las fuerzas que lo componen.

Y aun así, su teoría tiene la falla de considerar que el hombre obra libre e independientemente de las condiciones de la naturaleza, cultura, geografía, familia, nación, clase y tradición. Y es gracias a dicha falla que se da paso a una crítica racionalizada de los poderes políticos existentes. Crítica que deriva en la aparición de una *Ciencia Política* “cuya forma más consecuente afirma que todo deber ser puede deducirse del ser real y que todos los objetivos políticos propuestos a la voluntad pueden ser extraídos del análisis de los hechos de la experiencia”<sup>21</sup>.

Y en este sentido, el análisis de la *Ciencia Política* debe, invariablemente, considerar la evolución de las relaciones humanas en relación con los factores histórico-sociales que generan nuevos ‘espíritus’. Para así, poder determinar cuál – y por qué – es la condición actual de Estado (el presente) y, de él, dilucidar – con justificación en los nuevos ‘espíritus’ – su *deber ser* (el futuro).

Hasta este punto el Derecho ha brillado por su ausencia, pero ello tiene sus razones. Más allá de considerar la existencia del Derecho como una realidad indiscutible; su conceptualización y explicación profunda, han dado lugar a un sinnúmero de obras literarias, de grandísimas extensiones. Muy pretencioso sería, de mi parte, colmar el Derecho en unas cuantas páginas. No obstante, las siguientes líneas estarán dedicadas al esclarecimiento superficial de este concepto y su

---

<sup>21</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, p. 42.

génesis como consecuencia de la vida en comunidad. A decir de Rolando Tamayo y Salmorán:<sup>22</sup>

La existencia milenaria de la expresión 'derecho' no solo revela la existencia de un objeto que ha existido desde las más antiguas culturas, sino, también, que ha sido un fenómeno enormemente persistente. El hecho que exista la palabra derecho en todas las comunidades humanas, presentes e históricas, sin solución de continuidad, prueba que el objeto que ésta (palabra) nombra es algo inherente a toda comunidad humana.

Incluso antes de los romanos, existió un objeto a través del cual el humano estableció materialmente las reglas de la convivencia en sociedad. A este objeto se le ha denominado: *Derecho*.

Sabemos ahora que existe un objeto denominado Derecho, que ha estado presente desde las primeras congregaciones humanas. Falta saber qué es este objeto.

Para ello, aprovecho el afortunado análisis lingüístico y analítico que hace Tamayo y Salmorán:<sup>23</sup>

Hay términos que se pueden definir ostensiblemente. Hay términos que no... Para definir ostensiblemente basta mostrar el objeto que la palabra nombra... preguntarse lo que una palabra significa equivale a preguntarse por lo que esa palabra nombra... No pudiendo definir 'derecho' de forma ostensible, debemos recurrir... a las condiciones que gobiernan el uso de la expresión. Esto es, tenemos que preguntarnos qué ocurre, qué pasa cuando se dice 'derecho' o, mejor, tenemos que establecer bajo qué condiciones la palabra 'derecho' es dicha.

Al parafrasear a H.L.A. Hart y a Hans Kelsen, Tamayo y Salmorán establece que siempre que se ha pronunciado la palabra derecho, es cuando cierta conducta humana es obligatoria, por no ser optativa. Y ello es una técnica humana que

---

<sup>22</sup> Tamayo y Salmorán, Rolando, *Introducción Analítica al Estudio del Derecho Colección Teoría del Derecho*, 2ª., ed., Editorial Themis, México, 2011, p. 8.

<sup>23</sup> *Ibidem*, pp. 9-24.

provoca se realice cierta conducta, ya que la contraria es la condición para imponer una sanción, y por tanto se reducen las opciones de los individuos.

Al concatenar los párrafos anteriores – dedicados al Derecho – con los párrafos dedicados a comprender las consecuencias de la congregación humana se deduce que éste es una técnica para conseguir la acotación de conductas de los individuos congregados, a través de la amenaza de una sanción.

En suma:

- El ser humano por naturaleza se congrega. De este hecho histórico-social, nace la necesidad de un orden que regule las conductas del hombre congregado.
- Al intrincarse las relaciones humanas, se concreta en un acuerdo entre los seres humanos: la forma en la que se ejercerá el poder; los alcances del poder de cada individuo; y los fines que persigue su congregación. Todos éstos son reflejo de los ‘espíritus’ que en determinada época rigen al hombre.
- En la actualidad, dichos ‘espíritus’, en realidad, no son muy distantes de los que enuncia el artículo 2 de la Declaratoria de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789: La finalidad de cualquier asociación política es la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del Hombre. Tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.
- Lo que sí ha ocurrido, gracias a la primera consecuencia de la congregación humana, es que se han creado nuevas áreas en las que estos ‘espíritus’ también deben regir (por ejemplo, la propiedad industrial). De lo contrario, pierde legitimación el poder estatal.
- La técnica que se ha empleado, a lo largo de la historia de la humanidad, para reducir las opciones de conducta se llama: Derecho.

### **1.a.i. Estado.**

Como he adelantado en la introducción de este capítulo, el presente subapartado tiene por objeto establecer qué es el Estado y qué debería ser. Para

lograr lo anterior y mantener la sincronía con las ideas ya planteadas, es necesario profundizar en las diversas etapas de su desarrollo.

Analizaré con mayor ahínco momentos histórico-sociales relevantes que dieron paso a los cambios que ha sufrido el concepto de *Estado*.

Comienzo con las comunidades antiguas de Grecia y Roma, pues “en la obra de Aristóteles... en alguna parte de su literatura aparece la idea de *la polis* como un ente real o abstracto integrado por un **pueblo, un territorio y un gobierno**, ente que sería distinto a cada uno de sus componentes”<sup>24</sup>.

La cita anterior es de trascendental importancia. A través de ella se constata el nacimiento del pensamiento abstracto del Estado. Es decir, como un ente separado de sus componentes que se coloca por encima de ellos; mas su existencia de ellos depende.

Ahora me dedicaré a profundizar sobre ellos, comienzo con **el pueblo**. Inicio con la definición que del término provee el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, en su tercera acepción: “Conjunto de personas de un lugar, región o país”<sup>25</sup>.

Esta definición nos basta para entender que por pueblo, nos referimos a un conjunto de seres humanos, los mismos que se han congregado para obtener ‘ventajas’ en la consecución de sus satisfactores.

Aprovecho la coyuntura, y retomo que en el apartado anterior se develó otro concepto: Nación. Ésta, se compone de tres comunidades:<sup>26</sup>

La comunidad de origen: aquella en la que – por azar – se nace; cuyos vínculos son, principalmente, de tono genético.

---

<sup>24</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, pp. 18-19. Énfasis añadido.

<sup>25</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: pueblo [en línea], <https://dle.rae.es/srv/fetch?id=UZpGOPN> .

<sup>26</sup> Zippelius, Reindhold. *Óp. Cit.*, pp. 70-73

La comunidad de cultura es aquella que vincula a los individuos a través de diversos factores culturales como el idioma, las creencias religiosas, la moral social y las costumbres.

La comunidad de destino político es aquella en la que los individuos se encuentran vinculados por un sentido de dirección política. El que debe entenderse como la concordancia de los 'espíritus' que deben regir en la comunidad.

Continúa Zippelius señalando que la palabra nación proviene de latín *nasci*, que significa nacer, por lo que concluyo: la Nación está compuesta, en primera instancia, por un grupo de personas que se sienten vinculadas por nacer en el mismo lugar y, posiblemente, compartir rasgos físicos comunes. En segunda instancia, se destaca que la vinculación cultural es una que trasciende territorios y parentescos; así como uno solo de los factores culturales es capaz de crear un sentido de unión entre los individuos, la falta de uno puede significar la no aceptación del grupo. Viene aquí a aparecer la aceptación o no por el grupo. Es importante dejar claro que solo es permisible tomar la no aceptación como criterio decisivo en las asociaciones humanas derivadas de expresiones meramente culturales, religiosas o artísticas.

En tercera instancia, sobre el destino político, Zippelius usa La Declaración de Independencia de Estados Unidos de América de 1776 – un momento histórico-social – para revelar que como consecuencia de ésta, se da una disolución del destino político de un grupo de personas. Como la Hidra de Lerna, de lo que era una cabeza (un destino político), se generan dos cabezas (dos destinos políticos). Y los individuos vinculados a cada uno encuentran suficientes razones para considerarse distintos, a pesar de las semejanzas físicas y culturales. Sin embargo, también funciona a la inversa, la comunidad de destino político suele actuar como pegamento de una nación, aun donde no existe la comunidad de origen o la cultural.

Así, la suma de estos tres culmina en lo que Zippelius nombra *El sentimiento de pertenencia nacional* y es intrínsecamente subjetivo, que se actualiza no solo en rasgos comunes ostensibles, sino que posee igualmente un elemento de autorreferencia a una comunidad y en el elemento de autorreferencia es donde

reside su subjetividad y, por tanto, no se requiere una aceptación expresa del resto de los miembros, por lo que dependiendo de nuestro interlocutor, podríamos utilizar los conceptos: Nación, pueblo y comunidad política como sinónimos. Sin embargo, hay que tener en cuenta que la comunidad nacional no se puede reducir a una sola de estas comunidades y ninguna es indispensable en toda circunstancia.

En conclusión, el pueblo se conforma por: los individuos que se han congregado por tener un destino político afín, que pueden o no tener rasgos físicos comunes, o compartir un solo idioma o religión. Lo único que actualmente es determinante es el lugar en el que nacieron o la nacionalidad de sus padres. De ahí que a pesar de las diferencias que existen entre los mexicanos, nos podemos identificar como una comunidad. Es decir, existe *el sentimiento de pertenencia nacional* mexicano.

Esto es así, porque desde el momento en que nacemos estamos sometidos a un sinnúmero de estímulos que desarrollan en nosotros un sentido de pertenencia. Una identidad hacia el exterior, pero también en el interior; y es posible que el único vínculo que exista entre dos mexicanos sea el azar de haber nacido en el mismo territorio.

Paso ahora a abordar **el territorio**; el diccionario lo define como la “Porción de la superficie terrestre perteneciente a una nación, región, provincia, etcétera”<sup>27</sup>. Dicho de otro modo, el espacio en la tierra en la que se asientan los seres que se han decidido congregarse. Al ser el elemento más ostensible de todos los que componen el Estado es el que menores problemas ha causado.

Por lo tanto, por **territorio** debemos entender la porción del planeta tierra en la que el poder hegemónico estatal tendrá vigencia.

Ha habido un sinnúmero de reajustes fronterizos a lo largo de la historia de la humanidad; México es uno de los países que ha visto sus fronteras reducidas por diversas razones. Y ello, no ha reducido en nada el sentimiento nacional del mexicano.

---

<sup>27</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: territorio [en línea], <https://dle.rae.es/?id=ZcqJYVW> .

Lo anterior, se encuentra ilustremente ejemplificado en la cita de León Duguit que emplea (y en la que ahonda) De la Cueva:<sup>28</sup>

*El territorio no es un elemento indispensable para la formación del estado porque, lo mismo en las sociedad sedentarias que en las tribus nómadas de épocas pretéritas, se puede producir una diferenciación entre gobernantes y gobernados, por lo tanto, concluye, es inaceptable la teoría que contempla al territorio como un elemento subjetivo de la persona estado; reconoce no obstante el que fuera maestro de la Universidad de Burdeos, que las sociedades modernas viven permanentemente sobre territorios determinados, así como también que la acción de los gobiernos se ejerce dentro de ellos.*

La anterior cita me invita a abordar el concepto: **gobierno**, el cual, definido como “Acción y efecto de gobernar o gobernarse”<sup>29</sup>, no nos dice mucho, pero lleva a preguntar qué es gobernar. El diccionario lo define como: “Dirigir un país o una *comunidad* política”<sup>30</sup>. De las definiciones anteriores tomamos que, por gobierno, debe entenderse el ente que habrá de dirigir a la población.

Existe una amplísima literatura acerca del gobierno y sus formas. Yo me limitaré a señalar algunos elementos pertinentes de su evolución. Por Aristóteles se conoce la división clásica de formas de gobierno, señaladas así en atención a que

---

<sup>28</sup> De la Cueva, Mario, *Óp. Cit.*, p. 50. Citado de: Duguit, León, *Traité de droit constitutionnel*, *Ancienne Librairie Fontemoing*, Paris, 1923, p. 46. Lo establecido por Duguit se encuentra en cursivas.

<sup>29</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: gobierno [en línea], <https://dle.rae.es/?id=JHWWluC> .

<sup>30</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: gobernar [en línea], <https://dle.rae.es/?id=JHSRe0Y> . El original dice colectividad, el cual tomo como sinónimo de comunidad. *Cfr.* REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: colectividad [en línea], <https://dle.rae.es/?id=A5NKSVv> con REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: comunidad [en línea], <https://dle.rae.es/?id=9kqEiOt> .



en unas veía la posibilidad de conseguir los fines de la comunidad y no lo veía en su correlativa, estos son el monárquico y su degeneración a la tiranía, el aristocrático y su decaimiento a la oligarquía y el democrático con su perversión a la demagogia<sup>31</sup>.

Este análisis se concentra en el detentador del poder, por lo que no es descabellado afirmar que el detentador del poder hegemónico es el gobierno. Y habrá de utilizar ese poder hegemónico para dar rumbo político a la comunidad humana, coartando la conducta de los individuos y determinando los 'espíritus' prioritarios.

Por congruencia, abordaré ahora el devenir de este poder hegemónico. Retomo que la creación de un poder por encima de los individuos (de ahí su hegemonía) es consecuencia de la tendencia a la tiranía del ser humano, de los abusos perpetrados por los individuos con un papel preponderante en la dirección de la comunidad. Por regla general, el poder hegemónico debe atender a los 'espíritus' de los individuos que se encuentran en el territorio sobre el cual se ejerce. Y el origen de los 'espíritus' será siempre los eventos histórico-sociales pasados y presentes; y la conciencia que activa al humano a modificar el ambiente.

Como ejemplo, tomaré el dicho de De la Cueva, relativo a la sociedad medieval: "en lo concerniente a la existencia de capas sociales más o menos cerradas; fue estamental, éstas constituían fuerzas sociales vivas y activas"<sup>32</sup>. La primera formada por los señores feudales, cuyo conjunto constituía la nobleza; fueron dueños de la tierra los mismos que lucharon contra el rey Juan y lo obligaron a firmar la Carta Magna en 1215. La segunda, conformada por el clero cuya máxima expresión es la Iglesia Católica. Y la tercera, por los habitantes de las villas y ciudades. "La unidad de los estamentos cobró fuerza política y constituyeron los tres brazos o ramas, en España de las Cortes, en Francia de los Estados generales y en Inglaterra del Parlamento"<sup>33</sup>, fuerzas políticas que se oponen ya en conjunto o

---

<sup>31</sup> Zippelius, Reindhold. *Óp. Cit.*, pp. 150-151.

<sup>32</sup> De la Cueva, Mario, *Óp. Cit.*, p. 36.

<sup>33</sup> *Ídem.*

por separado a la del monarca y de la que eventualmente habrá de emanar la soberanía.

Así las cosas, con el paso del tiempo y la evolución política que acaeció en los siguientes siglos – es decir, de forma muy paulatina – se creó el concepto de la división de poderes, que garantizará un mejor destino político y ejercicio del poder hegemónico. Así también, se comenzó a explorar la democracia participativa a través del sufragio; todos éstos como logros derivados de las diversas luchas sociales que ocurrieron durante este brinco cronológico, lo que resulta en los procesos democráticos que se llevan a cabo hoy en casi todos los rincones del mundo.

Todo ello ejemplifica, de forma tajante, la complejidad a la que ha escalado el ser humano en su organización política. Y no es para menos ya que, si consideramos que la población mundial no ha hecho otra cosa que aumentar, la complejidad de organizar la convivencia pacífica de millones de personas no es comparable con unos cientos de miles que existían en los reinados del alto medioevo.

Aprovecho el ejemplo anterior, para abordar de forma sencilla la soberanía y no ahondar en una explicación amplísima, ya que no sirve a los intereses del presente trabajo. De los comicios que se llevaron el 1 de julio del 2018, se determinó quien habría de dirigir a la comunidad mexicana. En ellos participaron todos aquellos individuos que cumplían con los requisitos establecidos en la ley. En términos simples, participaron los ciudadanos mexicanos que quisieron y estaban inscritos en el padrón electoral. Al analizar lo que acontece durante el día del sufragio, se colige que la soberanía es el poder de decisión para instituir a un grupo de personas como los dirigentes de la comunidad, mexicana en este caso. Con ello se da cumplimiento o cobra veracidad lo establecido por el artículo 39 de la CPEUM: La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

En conclusión, el Estado está compuesto de un grupo de personas, congregadas en un espacio determinado, motivados por diversos ‘espíritus’,

algunos concordantes y otros no, que son dirigidos en cuanto que comunidad política por un ente soberano que, en la utopía, debe priorizar los ‘espíritus’ más comunes entre sus individuos, sin por ello desatender las necesidades más novedosas.

### **1.a.ii. Fines del Estado.**

En este apartado abordaré los fines que son perseguidos por el ente Estado, del que he establecido sus componentes en el subapartado anterior.

Para ello retomo la definición que de ‘fin’ hiciera Herman Heller como el efecto de la voluntad, premeditadamente calculado aun cuando el resultado final no sea el que deseábamos; mas no se deben considerar como fines del Estado, aquellos que se proponen los hombres lograr a través de éste, sino la conexión social real que es actuada por y a la vez opera sobre los seres humanos<sup>34</sup>. Esto es lo que se conoce como *la función social*, la cual estima que el fin del Estado es su creación, como un método de cohesión social y de unión de los ‘espíritus’ que gobiernan a los seres humanos.

En otras palabras, la función última del Estado es proveer los medios y un ambiente óptimo para el desarrollo de los seres humanos, en las diversas áreas de todas las necesidades. Queda ahora establecer cuáles son los medios de los que dispone el Estado para lograr dicha función. Hago hincapié en que éstos son los paradigmas sobre los cuales descansa la vida en sociedad: los seres humanos jamás han buscado – ni buscarán – otra cosa que el desarrollo pleno de sus vidas en un ambiente de paz y tranquilidad.

Como mi Estrella Polar, retomo la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, la que en su artículo 2 señala: La finalidad de cualquier asociación política es la protección de los derechos naturales e imprescriptibles del Hombre. Tales derechos son **la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.**

---

<sup>34</sup> Heller, Hermann, *Óp. Cit.*, p. 60.

Cuando era pequeño creía que la libertad era el antónimo de la cárcel<sup>35</sup>. Así, siempre y cuando el Estado no me condenara equivocadamente a prisión cumplía con su deber de proteger mi libertad. Hoy entiendo la libertad como un concepto mucho más profundo y de dimensiones totalmente omnipresentes. Este concepto, como fin que persigue el Estado, debe ser comprendido como el 'espíritu' que permea todos los demás.

La libertad es, sin lugar a duda, la que da vida al Estado (y sobre todo al Estado de Derecho), de ella emana toda acción humana voluntaria y la primigenia es la de unirse con otros seres humanos, ya para procrearse, ya para facilitar la consecución de satisfactores. En abundancia a su aspecto omnipresente me permito hacer notar que existen preceptos de la Constitución que no se entenderían útiles sin la procuración de la libertad<sup>36</sup>.

Lo importante es que estos preceptos constitucionales están redactados en sentido negativo. O, mejor dicho, que la defensa y reconocimiento de los derechos por ellos amparados descansan en una prohibición al actuar del Estado<sup>37</sup>. Es decir, permite constatar que derivado a las luchas sociales, el resultado es la reducción en la capacidad de actuación del Estado. Así mismo, comprueba mi aseveración relativa a la tendencia tiránica de quien detenta un papel preponderante. También considero importante resaltar que todas las libertades tienen un límite; esto es así, ya que de lo contrario no existiría una forma de coordinar los ideales de los individuos y lograr la armonía necesaria para el desarrollo de todos y no de unos

---

<sup>35</sup> Así lo piensa un gran número de personas todavía.

<sup>36</sup> El artículo 5° establece la libertad de la que gozan todas las personas en el territorio nacional de dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo, siempre y cuando sean lícitos. El artículo 6° establece la libertad de expresión de la que gozan, también, todas las personas en territorio nacional, siempre y cuando no provoque delito o perturbe el orden.

<sup>37</sup> Ésta es la obligación del gobierno del Estado para no impedir el actuar de los gobernados.

cuantos<sup>38</sup>. La libertad de todo ser humano termina al iniciar la libertad de otro ser humano, y éste es el principal límite. Otro, es cuando inicia el interés colectivo, y debe anteponerse éste a los intereses individuales<sup>39</sup>.

Paso ahora a analizar **la propiedad**, la cual definiré con ayuda del jurista Jorge Alfredo Domínguez Martínez como el poder jurídico oponible a terceros que puede ejercer una persona sobre una cosa de forma directa e inmediata y que le permite aprovechar totalmente esa cosa<sup>40</sup>. Es pertinente ahondar en el precepto de la propiedad, pues en él descansarán las justificaciones centrales sobre el *Derecho de Propiedad Industrial*, en el entendido de que éste es una evolución de aquél y un medio por el cual algunos individuos obtienen sus ingresos económicos, es su trabajo. Hago referencia al trabajo, pues a través del libre ejercicio de este derecho es que el individuo logra el desarrollo de su vida plenamente.

Para mejor comprender la propiedad, retomo un pasaje rescatado por Domínguez Martínez: “Según un análisis que germina en los textos – comenta Petit – pero que ha sido precisado y desarrollado por nuestros autores antiguos, estos beneficios se resumen en el uso, el fruto, y el abuso”<sup>41</sup>. Así, la propiedad explicada desde la tradición romano-germánica se entiende como el derecho que tiene el individuo de emplear la cosa (uso); de recoger los frutos derivados del uso de la

---

<sup>38</sup> Cfr. Artículo 4 de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789. Cfr. Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las Garantías Individuales*. 20<sup>ma.</sup>, ed., Ed. Porrúa, México, 1986, pp. 15-33.

<sup>39</sup> Como respetar la vida de todo ser humano. Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Su Protección Sustantiva y Adjetiva en México y en el Sistema Interamericano*, 2<sup>a.</sup>, ed., Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2019, p. 30.

<sup>40</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho Civil, Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez*, 12<sup>a.</sup>, ed., actualizada, Ed. Porrúa, México, 2010, p. 323.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 327. Citado de: Petit, Eugéne, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, 4<sup>a.</sup>, ed., Ed. Porrúa, México, 1988, s/p.

cosa (disfrute); y de disponer de ella como a sus intereses convenga, incluyendo su destrucción (disposición o abuso). Y al igual que la libertad, la propiedad de un individuo encuentra su límite en la propiedad de otro individuo y en las causas que convengan al interés colectivo. Dicho de otro modo, no es un derecho inmutable e indestructible, sino que constituye uno de los pilares por los cuales los individuos desarrollan plenamente sus vidas y podrá ser condicionado cuando así convenga a los intereses de la comunidad política<sup>42</sup>.

A continuación, dedico unas cuantas líneas al análisis de la seguridad, en su más amplio sentido. Esto con el objetivo de dar una pequeña revisión a este concepto sin ahondar demasiado en su aspecto jurídico, por ser el tema central del apartado *b. La Seguridad Jurídica*.

Por seguridad debemos entender, según el Diccionario de la Lengua Española, “la cualidad de seguro”<sup>43</sup>, que nos lleva inexorablemente a preguntar ¿qué es seguro? Este Diccionario define seguro como un adjetivo que significa “Libre y exento de riesgo”<sup>44</sup>. Entonces, el concepto de seguridad en su sentido más amplio es la cualidad de ser libre y estar exento de riesgo. Estar exento de riesgo implica procurar la integridad física no solo ante climas extremos o fenómenos naturales, sino también ante depredadores ya animales, ya humanos. Humanos, pues siempre ha existido la contraposición de ideales entre diversos grupos de seres humanos. Y antes de la creación del gobierno, como detentador del poder

---

<sup>42</sup> *Cfr.* Artículo 29 de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1948. *Cfr.* Artículo 27 de la CPEUM, referente a la expropiación por causas de utilidad pública. Por ejemplo, la expropiación de diversos predios para la realización de la línea 12 del Sistema de Transporte Colectivo (Metro) de la Ciudad de México.

<sup>43</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: seguridad [en línea], <https://dle.rae.es/?id=XTrIaQdt> .

<sup>44</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: seguro [en línea], <https://dle.rae.es/srv/fetch?id=XTrgHXd> .

hegemónico, era usual que prevaleciera la voluntad del más fuerte; ante una encrucijada de ideales, lo usual era resolver el conflicto mediante la violencia<sup>45</sup>.

Así las cosas, antes del establecimiento del Estado no existía una garantía de seguridad pues la integridad física de las personas estaba a merced de una voluntad más poderosa materialmente. Sin embargo, esta garantía con el paso del tiempo, la evolución en las relaciones humanas y avances tecnológicos no ha hecho más que actualizarse y volverse más compleja. Así el concepto de seguridad, que en sentido amplio es la libertad y la exención de un riesgo, ha mutado a 'certeza' entendida como "conocimiento seguro y claro de algo"<sup>46</sup>. Conocimiento seguro y claro de ser libre y exento de riesgo. Sobre esta mutación es que descansa la necesidad de crear un concepto de seguridad jurídica, lo que habré de establecer en el apartado *b. Seguridad Jurídica*, y que considero una de las razones de mayor peso para sostener la posición jurídico-social del siguiente subapartado.

Para finalizar con el presente, elaboro un brevísimo análisis del **derecho de resistencia a la opresión**. Éste tiene una sola función: cambiar de grupo gobernante a través del levantamiento en armas. No en balde es que uno de los antónimos de opresión es, precisamente, libertad. Este derecho tuvo cabida en la Declaración de 1789, en atención a los hechos sociales que derivaron en ella. Sin embargo, en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre del 10 de diciembre 1948 esta locución solo se encuentra expresamente en el preámbulo. Por lo que es de suponerse que la tendencia a la opresión por parte del Estado ha disminuido, tanto en intensidad como en frecuencia. Mas, no iré tan lejos como para aseverar que ha sido erradicada. Lo cual se puede constatar de la lectura de algunos preceptos de la Declaración Universal de 1948, ellos garantizan la libertad en oposición a la opresión que algún Estado podría ejercer sobre los individuos<sup>47</sup>.

---

<sup>45</sup> Lo cual queda fuera de la *pax et defensio communis* de Hobbes, señalada supra.

<sup>46</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: certeza [en línea], <https://dle.rae.es/?id=8OPnJP9> .

<sup>47</sup> *Cfr.* Artículos 1 a 13 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre del 10 de diciembre 1948.

En conclusión, los fines que persigue el ente Estado son la procuración de derechos, sustantivos y fundamentales, que los individuos, sometidos al poder estatal, pueden ejercer para el pleno desarrollo de sus vidas. Así mismo, encuentran su génesis en los diversos retos que presenta la existencia en sí misma y la complejidad adquirida por la congregación de individuos, la que ha dado lugar a diversos episodios adversos como el Despotismo Ilustrado y el Absolutismo<sup>48</sup>.

Lo antes descrito me lleva a aseverar, sin temor a equivocarme, que la legislación es el medio por el cual el ser humano ha logrado, más o menos satisfactoriamente, establecer una estructura de conducta orientada con sentido, sobre lo que habré de ahondar en el siguiente subapartado.

**1.a.iii. La Legislación: base del Estado de Derecho.**

Como acusa el título del presente subapartado, esta posición jurídico-social es una de mis convicciones y las siguientes líneas están dedicadas a su defensa. Recordará el lector el análisis lingüístico y analítico que de Derecho hiciera Tamayo y Salmorán, por el cual concluye que ha existido una locución desde tiempos milenarios que sirve para coartar las conductas humanas.

Ahora bien, la primera convicción que confesé fue la tendencia humana a la tiranía, misma que se comprueba a través de pasajes históricos como el Despotismo Ilustrado o el Absolutismo, por lo que es lógico pensar que el ser humano, con el paso del tiempo y algunas victorias sociales, empleara el Derecho para coartar la conducta de los individuos que detentaban el poder estatal.

Es decir que, si bien las primeras limitaciones provienen desde épocas tan remotas como 1679<sup>49</sup>, también estas limitaciones no han dejado de modificarse para atender los hechos histórico-sociales más recientes, aquellos que determinan los 'espíritus' que impulsan el actuar humano.

---

<sup>48</sup> También existen los no adversos como el Renacimiento y su auge cultural; el lanzamiento del primer satélite a la órbita de la tierra; o el descubrimiento de la penicilina. Ninguno habría sido posible sin la vida en comunidad.

<sup>49</sup> Cfr. Zippelius, Reinhold, *Óp. Cit.*, p. 275.



O como lo explica Zippelius: es en este momento en que aparece como mandato de la razón, para proteger libertades e impedir abusos del Estado, que la acción del Estado se desarrollara bajo una distribución y coordinación de funciones, con reglas garantizadas<sup>50</sup>. Para ello, la democracia y la instauración de los representantes políticos se volvió esencial pues agiliza el proceso de establecimiento de las reglas generales de un Estado de Derecho; sería una tarea virtualmente imposible consultar a cada individuo dentro de un territorio, sobre el destino político que desea que tenga la asociación.

A continuación, emplearé otro hecho histórico-social para ejemplificar lo anterior. La Revolución mexicana culmina en que, en 1917 se promulgó la CPEUM. Derivado de este enfrentamiento armado, el grupo vencedor invistió con poder constitutivo a un grupo de personas que se dedicó a idear y plasmar los principios elementales de lo que sería el nuevo Estado mexicano. En ella se concentran las exigencias del pueblo mexicano y los paradigmas sobre los cuales se erigen los Estados liberales.

Lo que interesa al presente subapartado es el establecimiento de la supremacía de la Constitución y de las leyes que de ella emanan<sup>51</sup>. Es así como se materializa, en el caso de México, la idea de que la legislación es la base del Estado de Derecho. A través de una norma garantizada<sup>52</sup> que, a su vez, garantiza las demás normas sean del mismo cuerpo normativo, o de los derivados de éste y que facultan a un grupo de personas a dirigir el destino político de la comunidad.

En conclusión, de este subapartado colijo que el Derecho ha sido la forma por excelencia de coartar las conductas de los individuos y el Derecho encuentra, hoy en día, su principal vía de expresión en la legislación de un determinado Estado; éste solo será de Derecho si su actuar respeta las reglas acordadas, que se

---

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 278.

<sup>51</sup> *Cfr.* Artículo 133 de la CPEUM.

<sup>52</sup> *Cfr.* Artículo 136 de la CPEUM el cual establece la supremacía de este ordenamiento jurídico, incluso ante la aparición de una rebelión que busque imponer un nuevo régimen.

materializan en los textos legislativos. Considero inmejorable transcribir un párrafo de Luis Recasens Siches sobre la esencia del Estado “La esencia del Estado es el sistema de Derecho vigente, y, por tanto, coincide con éste... El Estado existe sólo *en tanto y como se expresa en el ordenamiento jurídico...*”<sup>53</sup>.

Finalmente, un pequeño resumen de lo establecido en este apartado y sus subapartados:

- Los humanos por sí solos eran más vulnerables a los diversos infortunios que presenta la existencia y en su afán por el pleno desarrollo de sus vidas deciden reunirse con otros de su especie para facilitar esta tarea.
- Derivado de la complejidad surgida de la congregación de seres humanos – y de la tendencia de éste a la tiranía – nace la necesidad de crear un ente que dirija las voluntades individuales y restrinja las posibles conductas humanas, empleando el Derecho como su principal técnica para ello.
- Para lo anterior, la primera idea es crear un poder hegemónico, el cual es ejercido por un solo individuo, quién dirige a la comunidad a su antojo.
- De los diversos hechos histórico-sociales, se generan nuevos paradigmas sobre lo que implica la vida en sociedad y cuáles son las tareas del detentador del poder hegemónico. Ello deriva en la creación un ente jurídico compuesto por pueblo, territorio y gobierno soberano, al que denominamos Estado.
- Como paso siguiente inescapable nace la necesidad de crear normas garantizadas, que delimiten el actuar del Estado, en las diversas situaciones y para que todos lo puedan conocer, se materializa en la legislación de cada Estado.

---

<sup>53</sup> Recasens Siches, Luis, *Tratado General de Filosofía del Derecho*, 8a., ed., Editorial Porrúa S.A, México, 1983, p. 349.

### **1.b. La Seguridad Jurídica.**

Como delatan sus títulos, en los subapartados siguientes realizo un análisis más profundo acerca de este concepto y sus alcances; el corte de este apartado es teleológico o lo que es igual, habré de profundizar sobre su concepción como uno de los fines últimos del Estado. En el subapartado *a.ii. Fines del Estado*, he adelantado también, que mi esfuerzo se centrará en explicar la evolución de la concepción de seguridad, a certeza.

Así las cosas, he de ahondar en la división de poderes por considerarla la conquista social de mayor calaje para ejemplificar dicha evolución y de la que deriva el intricado sistema de pesos y contra pesos jurídicos que sirven para mejor asentar la certeza<sup>54</sup>.

Me refiero a que en la búsqueda del desarrollo pleno de sus vidas, el ser humano optó por establecer reglas garantizadas para la convivencia. Luego éstas, para ser verdaderamente cumplidas, debían ser veladas por algún individuo dentro de la comunidad y no es ingenuo pensar que si conviene a sus intereses (o por error) este individuo no desempeñe loablemente su tarea de guardián. O también, que la creación y aplicación de éstas fuera a elección de aquellos encargados de crearlas y aplicarlas. Estas tareas son lo que hoy entendemos por facultades legislativas, ejecutivas y judiciales, las que se reparten entre diversos individuos (o cuerpos colegiados) para que cada uno sirva como revisor de las actuaciones del otro.

Por lo tanto, la seguridad jurídica es tanto un fin como un medio. Un fin en cuanto que sin ésta es posible que exista abuso y opresión por parte de los individuos que detentan la dirección de la comunidad política, dota de certeza al individuo con relación al ejercicio del poder hegemónico. Un medio, pues a través

---

<sup>54</sup> Dicho sistema implica que entre los tres poderes que componen al gobierno existe la posibilidad de revisión de sus actuaciones por parte de otro de los poderes y esta división de poderes, en México, se encuentra materializada en el artículo 49 de la CPEUM.

de ella el individuo logra su plena libertad. A mayor abundamiento, la considero un fin en sí misma pues podemos hablar de grados de seguridad jurídica; me explico:

Como he comprobado, podría fácilmente intercambiar la locución seguridad por certeza, lo que considero permite una mejor comprensión de su aspecto teleológico, ya que recordará el lector que por certeza se entiende el conocimiento seguro y claro de algo<sup>55</sup>.

Certeza jurídica es, entonces, el conocimiento seguro y claro de cómo habrán de desempeñar las facultades antes referidas y más aún, un objetivo que todo Estado debe buscar en el ejercicio del poder hegemónico y que descansa en el Derecho, en el sistema jurídico.

En la capacidad fáctica de revertir los efectos de las actuaciones defectuosas, es donde descansa el sustento a los grados de certeza jurídica ya que si el sistema jurídico establecido en algún Estado es deficiente en velar por el apego de los actos (estatales, individuales o de colectivos sociales) a las normas; en que éstas establezcan claramente los requisitos y circunstancias previas de aquellos; o en determinar con claridad cómo y porqué se han colmado (o no) éstos, la certeza del destino final de cualquier interacción social se ve disminuida. Y con ella, la libertad<sup>56</sup>.

Por lo anterior se considera a la seguridad o certeza jurídica, como el fin del Estado que está constantemente sometido a prueba y por un solo acto, de cualquiera de los tres poderes, que no tenga un pulcro apego a las reglas de la convivencia, se ve mermada la certeza general del sistema jurídico. De la frecuencia y gravedad en que estos actos deficientes sucedan, deriva el grado de certeza jurídica. Ello implica que existe el componente cuantitativo, pero también el cualitativo. Y por ello es una percepción subjetiva la que varía de materia jurídica en materia jurídica y a través de los tres poderes.

Por desgracia, la imagen del sistema jurídico mexicano no es del más alto estima. Muchos particulares titulares de derechos prefieren evitar la intervención de nuestro sistema jurídico, en aras de obtener una resolución privada en un tiempo

---

<sup>55</sup> Cfr. citas *supra* No. 43, 44 y 46.

<sup>56</sup> Cfr. Zippelius, Reinhold, *Óp. Cit.*, pp. 294-297.

considerablemente menor, lo que he constatado tanto en la práctica privada, como en mi incursión en la Administración Pública Federal: nuestra burocracia entorpece nuestro crecimiento y el pleno desarrollo de los individuos que aquí se asientan.

En mi opinión esta percepción se debe en gran medida, al sin fin de alternancias en las visiones políticas de los grupos que detentan la dirección de nuestra comunidad política mexicana, lo que impide la continuidad del Derecho y su paulatina adaptación a los hechos histórico-sociales<sup>57</sup>. Mas no porque el grupo en turno no adapte el Derecho, sino porque de la diferencia en sus visiones políticas interpretan de forma distinta las consecuencias de estos hechos. Aunado a que en este país los partidos políticos no tienen claro ellos mismos, cual es la visión política que representan y cada vez, existen más partidos de los más variados cortes e híbridos políticos.

Lo que presupone un problema en el seno del grupo que potencialmente nos dirigirá, es un problema en el ejercicio del poder estatal. Esto es solo un pequeño ejemplo de la realidad con la que se ve, hoy en día, la seguridad jurídica en México.

En conclusión y para dar paso a los siguientes subapartados la seguridad jurídica, como fin que busca el ente Estado, implica dotar de certeza basada en las normas del Derecho a las interacciones entre los individuos y de éstos con el poder estatal, para generar un ambiente de certidumbre totalmente opuesto al clima que imperaba durante el albor de la humanidad. Ello se logra, como habré de justificar en los siguientes subapartados, a través de la seguridad jurídica, entendida como el medio, y no el fin.

### **1.b.i. Concepto de Seguridad Jurídica.**

Para comenzar, retomo el significado de seguridad, en sentido amplio, el cual he establecido como la cualidad de ser libre y estar exento de riesgo. Al agregar el componente *jurídico* al concepto, es dable deducir que la cualidad de ser libre y estar exento de riesgo es en lo jurídico. A continuación, analizo algunas definiciones doctrinales de las que obtendré premisas para crear una definición personal.

---

<sup>57</sup>Cfr. Zippelius, Reinhold, *Óp. Cit.*, pp. 279-281.

Zippelius, define a la seguridad jurídica como la adopción y previsibilidad de medidas estatales concretas sobre la base de leyes generales<sup>58</sup>. De esta definición, destaco que señala no solo la adopción de las medidas, sino también su previsibilidad y que éstas encuentren su base en leyes generales.

Por su parte, Ignacio Burgoa dice que son: "El conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *summum* de sus derechos subjetivos"<sup>59</sup>.

Ilustremente, Burgoa implementa los factores condiciones, requisitos y circunstancias previas a la realización del acto, integradas con la suma de todos los derechos subjetivos de que es titular el individuo que se verá afectado en su esfera jurídica<sup>60</sup>.

Finalmente, transcribo lo establecido por el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito en Materia Administrativa, en la Tesis IV.2o.A.50 K (10a.), que es del tenor siguiente:<sup>61</sup>

Se advierte una definición clara del contenido del derecho humano a la seguridad jurídica, imbibido en el artículo 16, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual consiste en que la persona tenga certeza sobre su situación ante las leyes, o la de su familia, posesiones o sus demás derechos, en cuya vía de respeto la autoridad debe sujetar sus actuaciones de molestia a determinados supuestos, requisitos y procedimientos previamente establecidos en la Constitución y en las leyes, como expresión de una voluntad general

---

<sup>58</sup> *Ídem*.

<sup>59</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, p.498.

<sup>60</sup> *Ibidem*, pp. 498-499.

<sup>61</sup> Tesis IV.2o.A.50 K (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 3, t.III, febrero de 2014. p. 2241. Énfasis añadido.

soberana, para asegurar que ante una intervención de la autoridad en su esfera de derechos, sepa a qué atenerse.

Con un lenguaje mucho más directo esta definición es magnífica para efectos académicos y didácticos. De la simple lectura de lo enfatizado queda, en mi opinión, perfectamente comprendido el concepto de seguridad jurídica. Y el grado en que el individuo sepa a qué atenerse, depende del apego de los actos de autoridad a la Constitución y las leyes.

Considero así, que de la lectura del presente subapartado y del apartado anterior, es atinado afirmar que la seguridad jurídica, es la certeza que encuentra el individuo en el intricado sistema de pesos y contra pesos – y en donde descansa la efectividad del sistema jurídico – para conocer los posibles resultados derivados de un actuar estatal, o de una circunstancia donde se demande su intervención en detrimento de su esfera jurídica y de su pleno desarrollo.

#### **1.b.ii. La seguridad jurídica en la esencia del Estado**

Compete ahora entrelazar la idea del Estado con los alcances de la seguridad jurídica y explicar dónde radican las diferencias entre ésta y la legislación. Para ello retomo la idea de que el Estado es la creación socio-jurídica por la que ha optado el ser humano para garantizar, en mayor o menor medida, una justa repartición de las ventajas para la consecución de satisfactores, sean básicos o complejos.

Así mismo, retomo que el Derecho ha existido desde tiempo milenarios como el modo de coactar las conductas humanas. Sin embargo, en la creación del Derecho no siempre ha imperado la razón y la lógica; mientras que la seguridad jurídica nace de la razón. Como ejemplo, señalo los pasajes históricos en los que el Derecho encontraba sus máximas fundamentales en la religión o en la costumbre.

La religión (y esta es una convicción personal poco popular) carece de toda lógica, pues la existencia (o la no existencia) de una deidad, no se puede comprobar materialmente. Adicionalmente, el fuero religioso pretende coartar el razonamiento humano por considerarlo peligroso para su existencia. De ello que en la antigüedad (siglo XV) los mejores médicos del mundo se encontraban en latitudes donde se profesaba el islam, ya que los católicos tenían prohibido realizar necropsias; solo dios podía conocer cómo estaba compuesto el cuerpo humano.

Por lo que concierne a la costumbre, la historia ha demostrado en variadas ocasiones que las costumbres se nutren de hechos histórico-sociales, preconcepciones y cosmovisiones que no siempre encuentran sustento en la razón y la lógica. Viene a mi mente la prohibición a la mujer de gozar de los mismos derechos políticos y civiles que el hombre hasta muy entrado el siglo XX y simplemente porque esa era la costumbre<sup>62</sup>.

A mayor abundamiento, las costumbres son un conocimiento empírico transmitido de generación en generación, lo que permite que la nueva generación modifique la costumbre a su antojo logrando que se pierda la esencia de la costumbre hecha regla. Esto, en primera instancia, impide un nivel de certeza suficiente para prever el resultado de una determinada circunstancia y en segunda instancia, permite sanciones dispares para miembros de una comunidad política por actos similares. Por si fuera poco, el ejercicio de derechos consuetudinarios acarrea, en su mayoría, severas cargas de solemnidad las que divergen entre los individuos como existen bits en un gigabyte<sup>63</sup>.

De igual manera, no es dable que entre todos los individuos de una comunidad política las costumbres tengan el mismo valor cualitativo; lo que presupone un problema inicial, incluso para establecer las reglas básicas de convivencia. La solución es clara: el ser humano debe dejar atrás los principios religiosos, las solemnidades innecesarias y las costumbres carentes de raciocinio que solo son fertilizantes de la arbitrariedad, y atender a la razón para la creación del Estado.

---

<sup>62</sup> Aún siguen existiendo lugares en el mundo donde no se contemplan estas igualdades, considero que existe una aceptación más homogénea a la igualdad de género en cuanto al ejercicio de derechos políticos y civiles.

<sup>63</sup> 8 bits equivalen a 1 byte; 1024 de éstos, equivalen a 1 kilobyte; a su vez, 1024 kilobytes, equivalen a 1 megabyte; y finalmente, 1024 megabytes equivalen a 1 gigabyte, es decir exponencialmente.



Solo así puede aspirar a conseguir los objetivos que se ha propuesto al crear al Estado. En otras palabras, solo a través del más alto grado de seguridad jurídica, puede el Estado tener justificación perpetua e indiscutible.

Los párrafos que preceden fácilmente podrían enunciarse como que la seguridad jurídica es la esencia del Estado ya que, según las dos primeras acepciones en el Diccionario de la Lengua Española, por esencia debemos entender “1) Aquello que constituye la naturaleza de las cosas, lo permanente e invariable en ellas. 2) Lo más importante y característico de una cosa”<sup>64</sup>. Ambos son cubiertos por la seguridad jurídica en cuanto al Estado de Derecho se refiere.

### **1.b.iii. Garantías de seguridad jurídica como protección de los gobernados.**

Explica Burgoa, que la seguridad jurídica en su aspecto general se conceptúa como varias garantías individuales consagradas en la Constitución, y su manifestación es a través de diversos derechos subjetivos oponibles y exigibles al Estado<sup>65</sup>. Continúa con una explicación sobre el positivismo que envuelve a las garantías de seguridad jurídica y que las distingue de las demás garantías individuales (de igualdad, de libertad y de propiedad), en razón que estas últimas se encuentran generalmente expresadas en sentido de abstención (la autoridad no debe actuar para respetar los derechos de los gobernados) mientras que las

---

<sup>64</sup>REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: esencia [en línea], <https://lema.rae.es/drae2001/srv/search?id=2nI88P2ybDXX2ayYIKxj> .

<sup>65</sup> Del Castillo del Valle, Alberto las denomina garantías del gobernado en atención a que solo las personas físicas o morales sometidas al poder estatal son capaces de hacer valer estas garantías en contra de los actos de una autoridad que vulnere sus derechos humanos. *Cfr.* Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, pp. 37-41. Nótese que no hablo de derechos humanos, sino de las garantías del gobernado, pues lo que interesa es el actuar gubernamental ante los derechos humanos de los que gozan los gobernados.

primeras se expresan como actos positivos que debe desempeñar la autoridad, para que su actuar tenga validez jurídica<sup>66</sup>.

En los capítulos que siguen de la obra citada, Burgoa se dedica a analizar los preceptos de la Constitución que expresan obligaciones positivas que debe observar la autoridad, al momento de emitir un acto con aspiración de validez jurídica. Para los efectos del presente trabajo, solo habré de señalar aquellas garantías de seguridad jurídica que, a mi juicio, tienen una aplicación inmediata en la tutela y reconocimiento de los derechos de propiedad industrial. Éstos son por artículo:<sup>67</sup>

Artículo 14 CPEUM

- a. Irretroactividad de la Ley;
- b. Audiencia;
- c. Legalidad en materia jurídica, civil y administrativa.

Artículo 16 CPEUM

- a. Mandamiento escrito;
- b. Competencia constitucional;
- c. Legalidad *in genere*;

Artículo 17 CPEUM

- a. tiempo de resolución;
- b. gratuidad jurisdiccional.

A continuación, dedico unas líneas a desarrollar cada uno de ellos brevemente; para facilitar la referencia, empleo la siguiente nomenclatura: A#, para referirme al artículo y su consecuente indicador **a./b./c.** por ejemplo, **A14, a.** es la primera garantía de seguridad jurídica a la que me referiré, correspondiente al Artículo 14 la Irretroactividad de la Ley.

**A14, a.**<sup>68</sup> Esta garantía implica una relación temporal entre la comisión de un acto y la norma que lo regula. A decir de Burgoa, existe consenso entre los juristas

---

<sup>66</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, pp. 498-499.

<sup>67</sup> *Ibidem*, pp. 498-567.

<sup>68</sup> Extracto que analizo: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna”.

de cinco momentos en los que se está en presencia de una aplicación retroactiva de la ley, estos son:

1. Cuando se alteren las condiciones, requisitos o elementos de existencia de un acto, un hecho o situación jurídica.
2. Cuando se alteren las condiciones, requisitos o elementos de validez de un acto, un hecho o situación jurídica.
3. Cuando se afectan los derechos o las obligaciones producidos durante la vigencia de la nueva ley, derivados de actos, hechos o situaciones jurídicas existentes con anterioridad a la misma, siempre y cuando la autoridad que aplique dicha norma, para declarar procedentes o improcedentes las causas legales de la afectación, deba recurrir a la apreciación de la causa del objeto o materia afectada.
4. En los juicios ya iniciados y desarrollados hasta la fijación de la litis inclusive cuando se alteren requisitos o elementos esenciales de la acción ejercida o se restrinja la defensa genérica del demandado, o sea, en el caso de que la nueva ley declare inoponibles ciertas excepciones.
5. En los juicios en general cuando se altere la forma con arreglo a la cual puede ser ejercitado un derecho precedentemente adquirido y siempre que tal derecho haya nacido del procedimiento mismo.

A mayor abundamiento la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado las siguientes hipótesis:<sup>69</sup>

...Al respecto cabe señalar que, generalmente y en principio, pueden darse las siguientes hipótesis: 1. Cuando durante la vigencia de una norma jurídica se actualizan, de modo inmediato, el supuesto y la consecuencia establecidos en ella. En este caso, ninguna disposición legal posterior podrá variar, suprimir o modificar aquel supuesto o esa consecuencia sin violar la

---

<sup>69</sup> Tesis. P./J. 123/2001 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XIV, octubre de 2001. p. 16.

garantía de irretroactividad, atento que fue antes de la vigencia de la nueva norma cuando se realizaron los componentes de la norma sustituida. 2. El caso en que la norma jurídica establece un supuesto y varias consecuencias sucesivas. Si dentro de la vigencia de esta norma se actualiza el supuesto y alguna o algunas de las consecuencias, pero no todas, ninguna norma posterior podrá variar los actos ya ejecutados sin ser retroactiva. 3. Cuando la norma jurídica contempla un supuesto complejo, integrado por diversos actos parciales sucesivos y una consecuencia. En este caso, la norma posterior no podrá modificar los actos del supuesto que se haya realizado bajo la vigencia de la norma anterior que los previó, sin violar la garantía de irretroactividad. Pero en cuanto al resto de los actos componentes del supuesto que no se ejecutaron durante la vigencia de la norma que los previó, si son modificados por una norma posterior, ésta no puede considerarse retroactiva. En esta circunstancia, los actos o supuestos habrán de generarse bajo el imperio de la norma posterior y, consecuentemente, son las disposiciones de ésta las que deben regir su relación, así como la de las consecuencias que a tales supuestos se vinculan...

De las citas anteriores se colige que la retroactividad de la ley es casuística, y por lo tanto habrá que determinar su existencia en atención a los pormenores específicos de la situación concreta. Lo importante es que existe la prohibición expresa para cualquier órgano de gobierno, de aplicar una que no tenga vigencia aún o que afecte actos o situaciones jurídicas creadas con anterioridad a ésta. La excepción a la regla es que de aplicarse la norma retroactivamente no se genere un perjuicio al gobernado.

La inobservancia a dicha prohibición tiene como consecuencia que las actuaciones puedan ser revertidas por el particular a través de un juicio de amparo. Y principalmente será ventilado si existió retroactividad en perjuicio del individuo, como lo marca la letra del extracto que analizo.

**A14, b.**<sup>70</sup> Derecho de Audiencia. Es considerado como el más importante pues se trata la principal vía de acción que tiene a su disposición el individuo a quien se pretende afectar en su esfera jurídica con el menoscabo de su patrimonio, al extraer de él un bien jurídico.

Es importante señalar que el acto de autoridad *privar* tiene la particularidad de que su único y último fin es menoscabar definitivamente la esfera jurídica del individuo. Esta garantía, se compone de 4 garantías específicas de seguridad jurídica, a saber:

1) El *juicio previo* al acto de privación.

Coincido con Burgoa, que el concepto *juicio* se:<sup>71</sup>

*traduce en un procedimiento en el que se realice una función jurisdiccional tendiente, como el término lo indica, a la dicción del derecho en un positivo y real conflicto jurídico (resolución jurisdiccional, fallo o sentencia), o en el que se otorgue o haya otorgado ocasión para que tal conflicto surja o hubiere surgido.*

La ocasión para que surja el positivo y real conflicto jurídico, es la primera fase de materialización de la garantía de audiencia. Y es así pues otorgar ocasión para que tal conflicto surja implica una acción de la autoridad.

Ahora bien, se debe verificar que tal autoridad cumple con la siguiente garantía específica.

2) Que dicho juicio se siga ante *tribunales previamente establecidos*.

Previamente establecidos no es una referencia meramente cronológica. Por ésta se debe entender que las facultades de la autoridad que pretende privar al individuo de sus derechos deben estar previamente establecidas de forma genérica,

---

<sup>70</sup> Extracto que analizo: “Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

<sup>71</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, p. 543.

y no casuística. Así también, debe tener prevista la vía de la que dispone el individuo para oponerse al acto de autoridad; vía que, a su vez, debe ser analizada bajo la siguiente garantía específica.

3) El cumplimiento o la observancia de *formalidades procesales esenciales*.

Éstas, de acuerdo con Burgoa son dos: la oportunidad de defensa y la oportunidad probatoria. La primera estriba en las notificaciones, los emplazamientos, los acuerdos que imponen un término para contestar u oponerse a pretensiones de privación. La segunda se refiere a que se prevea el ofrecimiento y desahogo de las pruebas que acreditan las pretensiones del individuo. A mayor abundamiento, hoy en día es más aceptada la doctrina que señala que son cuatro: oportunidad defensiva, oportunidad probatoria, oportunidad de alegar y oportunidad de recurrir la sentencia. Las dos primeras son idénticas a las ya explicadas, la oportunidad de alegar estriba en el dictado de una sentencia que contemple los argumentos esgrimidos por el particular, mientras que la cuarta se refiere a la posibilidad de recurrir las sentencias<sup>72</sup>. De faltar alguna se violaría esta garantía específica, componente de la garantía de audiencia y en obvio de razones se violaría la seguridad jurídica del individuo.

4) La decisión jurisdiccional ajustada a las *leyes vigentes con antelación a la causa* que origine el juicio.

Como acusa la literalidad del precepto propuesto por el Dr. Burgoa, esta garantía específica hace alusión a la garantía de irretroactividad de la ley pero, por lo que respecta “a las normas subjetivas que deban aplicarse para decir el derecho en el conflicto jurídico”<sup>73</sup>.

---

<sup>72</sup> En cuanto a la oportunidad de recurrir la sentencia, es importante señalar que en ciertas instancias las sentencias no son recurribles en atención a la necesidad de que toda contienda jurídica sea finita. *Cfr.* Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, p. 63.

<sup>73</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, p. 552.

En los casos en los que no se materializa el conflicto, pero se dio la oportunidad de defensa en los términos establecidos por la norma, al individuo que no la aprovechó no le es posible argumentar la violación a su garantía de audiencia.

Ahora, por lo que respecta a la garantía **A,14 c.** de Legalidad en materia jurídica, civil y administrativa<sup>74</sup>, ha sido la Suprema Corte de Justicia de la Nación quien en reiteradas ocasiones ha establecido que la garantía específica en comento se extiende a las sentencias definitivas e interlocutorias de cualquier órgano con funciones materialmente jurisdiccionales, sean éstos laborales, administrativos, fiscales, etcétera<sup>75</sup>. Así queda superada la literalidad del precepto que solo señala el orden civil y las sentencias definitivas<sup>76</sup>.

Luego entonces, las sentencias definitivas e interlocutorias deben ser conforme a la letra o a la interpretación de la ley y a falta de ésta se fundarán en los principios generales del derecho. De este hecho, se colige que nuestro sistema es de derecho escrito y para desentrañar el sentido de la letra legal se emplean diversos métodos de interpretación:<sup>77</sup>

La literal, que implica atender al sentido intrínseco de los términos gramaticales que componen la norma. Este método es válido, siempre y cuando sea claro el uso lingüístico que se ha empleado de los términos.

Cuando la redacción y sintaxis de una norma no son claras, es necesario recurrir, a la interpretación jurídica la cual se logra a través de un sistema hermenéutico de cuatro métodos.

El lógico, que consiste en dar sentido a las normas a través de la razón, prescindiendo o no de la acepción de los vocablos empleados en su creación.

---

<sup>74</sup> Extracto que analizo: “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.

<sup>75</sup> *Cfr.* Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, pp. 573-574.

<sup>76</sup> Al respecto véase, Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, p. 52.

<sup>77</sup> *Cfr.* Burgoa Orihuela, Ignacio, *Óp. Cit.*, pp. 574-577.

Cuando se toma en consideración el sistema jurídico del que es parte la norma, así como otros preceptos normativos afines al caso específico, se da la sistemática.

La auténtica, pretende desentrañar la voluntad del legislador utilizando la exposición de motivos del cuerpo normativo y los debates surgidos en su discusión en el seno legislativo.

Finalmente, la causal-teleológica, se basa en información de las causas y fines sociales, políticos, económicos, culturales, etcétera de una ley para desentrañar el sentido. Se considera que una vez que la ley tiene vigencia, existe fuera del poder legislativo y es posible que se susciten condiciones jurídicas que no fueron previstas por el legislador.

Es importante señalar que la omisión de aplicar o invocar la norma aplicable, acarrea el incumplimiento a esta garantía de seguridad jurídica, pues no permite corroborar su apego a la letra legal, o dicho de otro modo: por el argumento lógico de mayoría de razón. Ello, exige la existencia de una ley que sea sujeta a interpretación lo que redundaría en que la legislación es la base del Estado de Derecho.

Por otro lado, es posible que no exista una norma exacta aplicable al caso concreto, lo que se conoce como laguna de la ley. Para estos casos, la CPEUM ha previsto la aplicación de los principios generales de derecho, que son normas obtenidas de forma inductiva tras analizar, con la razón, los diversos sistemas de derecho positivo.

Cuando se juntan todos estos métodos y la razón en la aplicación de una norma, es cuando más cerca se puede estar de una perfecta garantía de legalidad en materia jurisdiccional.

Prosigo con el análisis de la garantía contenida en el **A, 16 a.**<sup>78</sup> Antes de comenzar propiamente con la garantía; es pertinente retomar lo que adelanté en

---

<sup>78</sup> Extracto que analizo: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento”. Énfasis



párrafos anteriores, sobre las diferencias entre los actos de autoridad a los que hacen referencia cada uno de los preceptos constitucionales.

He establecido que el acto de autoridad privar, implica la merma definitiva de la esfera jurídica de un individuo al sustraer un bien jurídico de ella. Ahora bien, el acto de autoridad *molestar*, implica cualquier tipo de afectación a la esfera jurídica del individuo, sea temporal o definitiva. En este sentido, es dable aseverar que todo acto de privación es un acto de molestia, mas no opera a la inversa.

Así entonces, abordo el contenido de esta garantía que demanda la existencia de una orden que conste en un papel, base del acto de molestia que se pretende ejecutar en contra de un individuo.

A mayor abundamiento, la justificación de existir de esta garantía es de la índole más práctica. A través de la constancia escrita el individuo que se ve o verá afectado por la ejecución del acto de autoridad, se encuentra en perfectas condiciones de conocer la fuente del acto de autoridad y estimar si éste se encuentra ajustado a las garantías de seguridad jurídica que ya se han develado y que se develarán en los siguientes numerales.

Considero importante resaltar que la mera existencia de dicha orden, en el mandamiento escrito no colma la obligación de la autoridad, ésta se debe comunicar al individuo antes o en el momento de la ejecución del acto de molestia. Así también, es importante que dicha orden o mandamiento lleve la firma auténtica, es decir, de puño y letra del funcionario que la emite.

**A, 16 b.**<sup>79</sup> Competencia Constitucional; esta garantía se refiere a que para que el acto de cualquier autoridad tenga validez jurídica, quien lo emite – y el alcance de este – debe estar previsto en la legislación nacional.

---

añadido. Para el análisis de todo el artículo 16 me apoyé en la Tesis *supra* cita No. 60. *Cfr.* Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, pp. 52 y 63-64.

<sup>79</sup> Extracto que analizo: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento”. Énfasis añadido.

Así entonces, si el alcance se extralimita a lo establecido por nuestra Constitución o el acto es ejecutado por una autoridad distinta a la facultada por el ordenamiento legal, existe violación a la garantía de competencia constitucional.

Continúo con el análisis de la garantía contenida en el **A, 16 c.**<sup>80</sup> Garantía de Legalidad *in genere*.

Ésta se compone de dos conceptos: el de fundamentación legal; y, el de motivación de la causa legal. El primero se refiere a la existencia de un ordenamiento jurídico que faculte a la autoridad para realizar el acto de molestia, mientras que el segundo se refiere a la existencia de las circunstancias abstractas delimitadas por el ordenamiento en la causa que se ventila<sup>81</sup>.

Es decir, si no es señalado el ordenamiento en el que se basa la autoridad para emitir el mandamiento escrito, habrá falla en la fundamentación, mientras que de existir el ordenamiento las circunstancias abstractas y genéricas, señaladas por aquel, no corresponden a lo acaecido o de corresponder se les aplica otra sanción, habrá falla en la motivación. La falla en cualquiera de los dos conceptos que la componen, inexorablemente, acarrea violación a la garantía de Legalidad.

Toca el turno de la garantía **A, 17 a.** Tiempo de resolución<sup>82</sup>, y de la simple lectura se aprecia claramente la obligación de los órganos que ejerzan funciones jurisdiccionales: se trata del apego general a las normas que proscriben todos los actos que componen un juicio; en este caso, con relación al tiempo que debe tomar el proceso de administración de justicia.

---

<sup>80</sup> Extracto que analizo: “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento”. Énfasis añadido.

<sup>81</sup> *Cfr.* Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, p. 64.

<sup>82</sup> Extracto que analizo: “Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial”. Énfasis añadido.

Hago hincapié en que se trata del tiempo que debe tomar el procedimiento que dirima un positivo y real conflicto jurídico y, por tanto, impone una obligación a la autoridad con funciones jurisdiccionales, de observar las normas procesales que norman el tiempo en cada actuación constitutiva del proceso total. Más aún, la resolución que emita al respecto debe ser completa, esto es: debe versar y finiquitar todas las cuestiones litigiosas que sean necesarias para establecer clara, pronta y completamente a quien asiste la razón en el conflicto jurídico.

La última garantía a la que me referiré es la **A, 17 b.** gratuidad jurisdiccional. A decir del Dr. Burgoa, se refiere a las autoridades judiciales; y complemento al ilustre jurista mexicano al agregar que considero que cualquier autoridad con funciones jurisdiccionales debe desempeñarlas de forma gratuita. Lo contrario tiene como consecuencia que el acceso a la justicia esté supeditado al poder adquisitivo del individuo, lo que es inadmisibles en un sistema de convivencia que pretende la igualdad entre todos.

Abordo ahora, el medio de empleo para estas garantías, mismo que he adelantado en páginas anteriores al señalar que de violarse la garantía de irretroactividad de la ley, se pueden revertir los efectos del acto viciado a través de un juicio de control legal, como lo es el juicio de amparo.

De lo anterior se colige que una de las vías para la defensa de estas garantías, es precisamente el juicio de amparo; mas no es el único. En nuestro sistema jurídico existen diversas formas en las que se pueden revertir los actos violatorios de las garantías de seguridad jurídica.

Estos son los recursos judiciales dentro del propio procedimiento (como la revisión, queja, reclamación e inconformidad por lo que respecta al juicio de amparo) y que tiene a su disposición el individuo que estime que el actuar del funcionario público encargado de diligenciar el procedimiento está incumpliendo con alguna garantía de seguridad jurídica.

He de destacar que dentro del propio medio para hacer valer las garantías de seguridad jurídica, existen candados que pretenden dar certeza a la actuación del órgano revisor. Lo anterior es muestra del intrincado sistema jurídico al que ha llegado el ser humano. Me explico:

1. Existen requisitos previos y circunstancias especiales que facultan a una autoridad a emitir algún acto de molestia o de privación.
2. Luego entonces, el cumplimiento de éstos puede ser sometido a revisión por un superior jerárquico.
3. Al ser el superior jerárquico otro órgano de gobierno sus actuaciones también deben ser con apego a las garantías de seguridad jurídica.
4. De estimar el individuo que no es así, dispone de medios como la revisión o la inconformidad para que un órgano diverso revise su actuación.

Mas no es *ab infinitum*, debe por lógica y en aras de dar un destino final a la disputa, existir un número finito de veces que puede ser sometido a revisión el acto. De lo contrario, quedaría en suspenso la materialización de cualquier acto de autoridad y ello dejaría inerte el actuar estatal. Además, se crearía un ambiente de incertidumbre penumbroso y coartaría la finalidad de crear un poder hegemónico.

#### **1.b.iv. La Seguridad Jurídica en Materia Administrativa.**

Como he mencionado antes, los actos de autoridad sujetos a las garantías de seguridad jurídica son los actos de molestia o de privación. Al ser empleadas, ambas categorías de actos, por los órganos del Derecho Administrativo tenemos que sus actuaciones deberán ajustarse a los requerimientos que ya he analizado.

Más aún, existen en las normas que regulan los actos administrativos previsiones que enuncian de forma concreta las garantías de seguridad jurídica y que se encuentran en el artículo 3 la Ley Federal del Procedimiento Administrativo (en adelante, LFPA), en el cual se encuentran listados los elementos y requisitos del acto administrativo<sup>83</sup>.

---

<sup>83</sup>Los incisos que transcribo son los que considero más ejemplificativos y concordantes con las normas constitucionales antes analizadas. I. Ser expedido por órgano competente, con la garantía de competencia constitucional; IV. Hacer constar por escrito y con la firma autógrafa de la autoridad que lo expida, con la garantía de mandamiento escrito; V. Estar fundado y motivado, con la garantía de

De la simple lectura de estos elementos, se pueden encontrar las similitudes con los preceptos constitucionales que he analizado en el subapartado anterior y puedo aseverar que la presencia de la seguridad jurídica en materia administrativa tiene la misma connotación: dotar de certeza las actuaciones de los órganos gubernamentales (administrativos en este caso).

Lo anterior encuentra justificación en las consecuencias que prevé el Artículo 5 de la LFPA: la omisión o irregularidad de los elementos y requisitos exigidos por el Artículo 3 de esta Ley, o por las leyes administrativas de las materias de que se trate, producirán, según sea el caso, nulidad o anulabilidad del acto administrativo.

De este artículo se colige que el acto de las autoridades administrativas que aspire a tener plena validez jurídica debe observar todos los elementos y requisitos que enlista el artículo 3, además de los decretados por la ley de materia.

Como habré de profundizar durante el Capítulo 2 El Estado y La Seguridad Jurídica en materia de Propiedad Industrial, los actos administrativos que el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial emita deben estar en estricto apego a la Ley de la Propiedad Industrial y la legislación en comento, para con ello cumplir con la garantía de legalidad *in genere*. (A,16 c.)

Corresponde ahora analizar en qué casos se da la nulidad, y en qué otros se da la anulabilidad y sus consecuencias jurídicas. Del siguiente análisis es que se encuentra un sustento a la actividad administrativa de la autoridad, pues ésta no es

---

legalidad *in genere*; VII. Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esta Ley, con la garantía de legalidad y de audiencia; VIII. Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto, con la garantía de legalidad y audiencia; XIV. Tratándose de actos administrativos [que] deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo, con la garantía de audiencia; XV. Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, con la garantía de audiencia; y XVI. Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley, con la garantía de tiempo de resolución.

otra cosa, que una de las manifestaciones del Estado y, por tanto, debe velar por el pleno ejercicio de la libertad del individuo, a través de la seguridad jurídica.

Para la nulidad el artículo 6 de la LFPA señala que la omisión o irregularidad de cualquiera de los elementos o requisitos establecidos en las fracciones I a X del artículo 3 de la presente Ley, producirá la nulidad del acto administrativo, la cual será declarada por el superior jerárquico de la autoridad que lo haya emitido, salvo que el acto impugnado provenga del titular de una dependencia, en cuyo caso la nulidad será declarada por él mismo. Éste señala claramente cuáles son las circunstancias que detonan la nulidad de acto. Adicionalmente, señala quién es el encargado de declarar la nulidad del acto administrativo que, en la mayoría de las veces, corresponde al superior jerárquico.

En adición a este medio de resarcir al individuo cuando se incumplen las garantías de seguridad jurídica existe el juicio contencioso administrativo, previsto por el artículo 83 de la LFPA y de acuerdo a la Tesis jurisprudencial No. 2a./J. 109/2008, se debe declarar procedente el juicio de amparo indirecto sin la necesidad de agotar dicho juicio contencioso o el recurso de revisión<sup>84</sup>.

Paso ahora a analizar los efectos jurídicos de la nulidad, y para ello, transcribo el segundo párrafo de este numeral 6: El acto administrativo que se declare jurídicamente nulo será inválido; no se presumirá legítimo ni ejecutable; será subsanable, sin perjuicio de que pueda expedirse un nuevo acto. Los particulares no tendrán obligación de cumplirlo y los servidores públicos deberán hacer constar su oposición a ejecutar el acto, fundando y motivando tal negativa. La declaración de nulidad producirá efectos retroactivos.

De la anterior cita, se colige que el efecto de la nulidad es evitar que se ejecute el acto y para ello exime a los particulares de cumplirlo. En adición, los

---

<sup>84</sup> Tesis 2a./J. 109/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, Julio de 2008, p. 516. Al respecto véase también: Tesis 2a./J. 28/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXIII, febrero de 2011, p. 276.

efectos retroactivos son para aquellos casos en que el acto que se aduce es carente de uno de los elementos del artículo 3, es el acto de ejecución material de la pretensión de la autoridad administrativa.

Con ello, logra *regresar el tiempo* al estado que guardaban las relaciones jurídicas o los bienes afectados por el acto de autoridad, antes de la ejecución del acto declarado nulo. Esto se constata de la lectura del tercer párrafo de este numeral, cuya letra expresa “En caso de que el acto se hubiera consumado, o bien, sea imposible de hecho o de derecho retrotraer sus efectos, solo dará lugar a la responsabilidad del servidor público que la hubiere emitido u ordenado”.

Es decir, cuando no se logra devolver las cosas a su estado anterior, existen diversas sanciones que puede imponer el Estado en contra de un servidor público, por ejemplo: castigo pecuniario, una destitución del cargo, inhabilitación, entre otras<sup>85</sup>.

Finalmente, es el artículo 7 de la LFPA es el encargado de proscribir las condiciones y consecuencias de un acto administrativo anulable: La omisión o irregularidad en los elementos y requisitos señalados en las Fracciones XII a XVI del Artículo 3 de esta Ley, producirá la anulabilidad del acto administrativo. El acto declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad; y será subsanable por órganos administrativos mediante el pleno cumplimiento de los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para la plena validez y eficacia del acto. Tanto los servidores públicos como los particulares tendrán obligación de cumplirlo. El saneamiento de él producirá efectos retroactivos y el acto se considerará como si siempre hubiere sido válido.

Lo más importante del precepto antes transcrito, no son las fracciones inobservadas por el acto de autoridad para ser declarado anulable, sino que las consecuencias de dicha declaración son inermes. Esto es así, ya que el precepto declara que el acto de autoridad declarado anulable se considerará válido; gozará de presunción de legitimidad y ejecutividad, y es obligatorio cumplirlo. Por si fuera poco, deja abierta la posibilidad a la autoridad administrativa de sanar sus

---

<sup>85</sup> Cfr. Artículos 75 y 78 de la Ley General de Responsabilidades Administrativas.

deficiencias e incluso, de aprovechar la autoridad dicha oportunidad, retrotrae los efectos del acto de autoridad y lo considera como válido desde el inicio.

Si existe una declaración de anulabilidad, es porque el individuo ha demandado la actuación de un órgano diverso que revise la idoneidad del acto que reputa falta de alguna de las fracciones XII a XVI del multicitado artículo 3. Luego entonces, el individuo debe inexorablemente cumplir el acto de autoridad, en espera de un término indefinido por la norma que analizo. Si acaso, y a través de la interpretación, se podría emplear lo previsto por el artículo 17 de la LFPA.

Conocida en la doctrina, como la negativa ficta; el artículo 17 señala un plazo no mayor a tres meses para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en sentido negativo al promovente.

Determinar que un plazo ha transcurrido incumbe únicamente a los órganos administrativos; por lo tanto, en los preceptos que analizo existen sendas cargas al individuo que restan al nivel de seguridad jurídica necesario en el pleno desarrollo de su personalidad. En primer lugar, el individuo, debe acatar el acto administrativo hasta en tanto un órgano con facultades jurisdiccionales se pronuncie sobre la nulidad o anulabilidad de dicho acto<sup>86</sup>.

Si es declarada la anulabilidad, debe cumplir con el acto en espera de que la autoridad emisora subsane las deficiencias señaladas. Supongo, por análisis lógico, que corresponde a la autoridad revisora establecer un término para la integración de los requisitos y elementos faltantes. De lo contrario, se dejaría en un estado de total incertidumbre al individuo perdiéndose la parte esencial de la seguridad jurídica: que el individuo sepa a qué atenerse.

Por otro lado, a pesar de que el artículo 14 de la citada ley señala que el procedimiento administrativo puede ser iniciado de oficio, esto es, por iniciativa original de la autoridad. Considero verdaderamente ingenuo al individuo que espere pasivamente que el procedimiento inicie así.

---

<sup>86</sup> *Cfr.* Artículo 8 y 9 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo.



Lo anterior tiene sustento preciso en el artículo 13 del citado ordenamiento en cuanto a que éste señala cuáles son los principios rectores de la actuación administrativa, y enlista la buena fe. Pero si la buena fe fuese imperante en las relaciones humanas, entonces no habría sido necesaria la división de poderes o el intrincado sistema de pesos y contrapesos para el adecuado ejercicio del poder hegemónico. Es más, no habría sido necesaria la creación de un poder hegemónico, lo cual, concluyo, es un sinsentido; y para corroborar mi conclusión, basta con leer el artículo 18 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo que señala que hay casos en los que es obligatorio el actuar del individuo, de lo contrario caducará la instancia.

Habrán contadas excepciones en las que estos preceptos idealistas sean acatados y perseguidos por las autoridades administrativas; sin embargo, se antoja complicado que la autoridad reconozca un error en su actuación y lo someta a revisión, pues con ello estará demostrando ineptitud en el ejercicio de sus funciones. Y esto no solo afecta a la autoridad administrativa en la percepción colectiva que de ella tengan los individuos, sino afecta al servidor público en el pleno desarrollo de su vida. Para cerrar con broche de oro, el acto declarado nulo o anulable es subsanable sin perjuicio de que la autoridad pueda emitir un nuevo acto.

Entonces ¿para qué hacer una distinción entre los actos si ambos son subsanables? ¿para qué establecer un medio de impugnación de las actuaciones administrativas si se deja a salvo la facultad de emitir un nuevo acto de autoridad? ¿para qué establecer actuaciones de oficio, si aún habrá de establecer que caduca la instancia sin la actuación del individuo?

He ido señalando algunos fallos imbibitos en esta norma y que han dado lugar a variadas críticas. Afortunadamente, ha sido la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que en reiteradas ocasiones ha mantenido a salvo la garantía de seguridad jurídica, a través de sus interpretaciones judiciales y del establecimiento de criterios (como los antes señalados) que dejan a salvo el juicio de amparo en contra de las actuaciones administrativas deficientes.

En mi opinión y por mi experiencia en la práctica profesional, un muy elevado porcentaje de los casos en los que se busca la nulidad del acto (nulidad, pues es la

única con efectos tangibles) terminan siendo ventilados por un órgano con facultades esencialmente jurisdiccionales, sea en sede administrativa (Tribunal Federal de Justicia Administrativa) o judicial (Juzgados de Distrito o Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa).

Finalmente, considero que el raciocinio detrás de estas disposiciones es no impedir las actividades normales de la administración pública. Sin embargo, lo que logra es un descuido soberbio por parte de los funcionarios públicos, pues en la balanza cualitativa ellos se encuentran en un plano de mayor confort que el individuo<sup>87</sup>.

### **1.b.v. El principio Non Bis in Ídem. Generalidades**

En la legislación mexicana este principio se encuentra consagrado en el artículo 23 de nuestra Constitución, el cual es del tenor siguiente: “Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.”

De la literalidad del precepto antes transcrito, se colige que este principio es exclusivo de la materia penal. Sin embargo, considero que la esencia de este principio es evitar que un individuo sea sometido al escrutinio legal en varias ocasiones por la comisión de un mismo hecho que cualquier norma tilde de ilícito. Es decir, pugno porque este principio sea ampliado a todo el accionar jurisdiccional en aras de aumentar el nivel de certeza jurídica, y por tanto la legitimación del poder hegemónico. Más aún, considero que la literalidad del principio en latín no hace distinción a la materia jurídica de la que se trata. Para realizar el análisis pertinente, habré de dedicar las siguientes líneas a algunos conceptos doctrinarios sobre esta locución.

---

<sup>87</sup> Por ejemplo, el acto de autoridad es subsanable mientras que la falta de actuación del individuo trae consigo la caducidad de la instancia.

A decir de Raúl Cárdenas Rioseco, “el principio *non bis in ídem* es un derecho humano fundamental, que impide una doble imputación y un doble juzgamiento o investigación por un mismo hecho”<sup>88</sup>.

Al citar al maestro Rafael de Pina Vara, Cárdenas Rioseco señala que “el principio non bis in ídem es la expresión latina que niega la posibilidad legal de promover un nuevo juicio sobre una cuestión ya resuelta en otro anterior, o de sancionar dos veces una misma infracción de cualquier género”<sup>89</sup>.

Considero de suma trascendencia las conceptualizaciones antes transcritas, pues en ellas se puede constatar que esta locución evoca un derecho humano, que se traduce en la prohibición al Estado de investigar, juzgar o imputar dos sanciones por un mismo hecho; aunado a que en esencia se habla de un principio general del derecho, mas al establecerse como un derecho humano debe abarcar todas las materias jurídicas y no solo la criminal.

Para mayor claridad, de la segunda conceptualización transcrita destaco que usa los siguientes pasajes: a) niega la posibilidad legal de promover un nuevo juicio sobre una cuestión ya resuelta en otro anterior; b) Sancionar dos veces una misma infracción de cualquier género. De estos dos puntos, considero, se obtiene un sustento sólido para mantener que el principio *non bis in ídem* no debe ser exclusivo a alguna materia jurídica, sino un principio que impere en el ejercicio del poder hegemónico. Ya que los antecedentes históricos que sustentan la creación de este principio tienen la misma connotación que las demás limitaciones a la actuación Estatal: evitar los abusos de los individuos que desempeñan un papel preponderante en la comunidad política. Así entonces, considero que en aras de una superación constante del sistema que hemos ideado como especie debemos ampliar el alcance de éste y otros principios.

---

<sup>88</sup> Cárdenas Rioseco, Raúl F., *El principio Non Bis in Ídem (nadie puede ser juzgado, castigado o perseguido dos veces por el mismo hecho)*, Ed. Porrúa, México, 2005, p. 1.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 2. Citado de: De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 23<sup>a</sup>. ed., Ed. Porrúa, México, 1996, p. 87.

En este mismo orden de ideas, el principio *non bis in ídem* encuentra manifestación en el artículo 109 constitucional, párrafo segundo, cuando señala que “No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”<sup>90</sup>. Con lo cual considero que la misma constitución establece que este principio general del derecho no es exclusivo de la materia criminal. El artículo 109 de la Constitución establece los lineamientos con los que se habrán de emitir las sanciones para los servidores públicos y particulares que incurran en responsabilidad frente al Estado, con lo que nuevamente se limita el actuar del Estado ante los individuos sometidos al ejercicio del poder hegemónico.

Así las cosas, considero que la conceptualización material que debe hacerse de esta locución latina es **que nadie puede ser sometido a escrutinio legal dos veces por la misma cuestión**. Lo cual dejará de acarrear sus propios problemas, en cuanto más apegado a la legalidad sea el actuar estatal en todos los niveles.

La justificación de lo anterior es simple, y tiene un estrecho vínculo con la seguridad jurídica, en su acepción de certeza. Si existe la posibilidad de ser sometido a escrutinio legal más de una vez sobre cualquier materia, derecho o bien jurídico se pierde la esencia de la seguridad jurídica, en cuanto que salir vencedor en un proceso jurisdiccional no garantiza que sea definitivo<sup>91</sup>. Ello sin tomar en consideración las consecuencias fácticas y psicológicas de ser sometido a un escrutinio legal, que son variadas y funestas para todos los individuos, desgastan la mente y los recursos económicos.

A mayor abundamiento, Rioseco señala que la doctrina más avanzada y los tratados internacionales de los que México es parte, han ampliado el principio en comento al grado de darle el alcance de proteger al individuo en contra de la segunda persecución por el mismo hecho que motivó otro procedimiento anterior<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> Cfr. Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: Óp. Cit.*, p. 60.

<sup>91</sup> Tomando en consideración todas las instancias preconcebidas para el caso en concreto. Tratándose del derecho administrativo serán: el proceso administrativo, el contencioso administrativo y el juicio de amparo en materia administrativa.

<sup>92</sup> Cárdenas Rioseco, Raúl F., *Óp. Cit.*, p. 10.

Con lo anterior, considero que ha quedado clara la intención del principio y su estrecho vínculo con la certeza jurídica y el ejercicio del poder hegemónico. En mi opinión, queda pendiente una reforma Constitucional que cambie la palabra delito por hecho, para estar en guisa con el artículo 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (pacto de San José de Costa Rica) el cual habla de *inculpado* y *absuelto*, cuyas terminologías literales hacen referencia al *probable responsable* de un hecho reputado como ilícito por un orden legal y que después de ventilado el procedimiento, ha sido declarado como *no responsable* del hecho tipificado como ilegal por el ordenamiento jurídico del que se trate. De entenderse así este principio, podría dar lugar a una mejor imagen del Estado y a que sea necesaria la máxima excelencia de los que ocupen cargos con facultades jurisdiccionales, pues tendrán solo una oportunidad para impartir justicia y decir el derecho.

Considero que uno de los efectos que acarrearía interpretar así este principio, es la participación más activa de los más altos escalones del Poder Judicial; los que parecen simplemente desquitar sus salarios millonarios por atender al recinto en Pino Suarez No. 2, Colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc, Ciudad de México.

En paralelo, considero que es toral exigir la especialización de los funcionarios públicos con facultades jurisdiccionales, pues en estos tiempos ya no es dable que un jurista conozca a fondo de todas las submaterias que se clasifican en los grandes grupos como Penal, Civil, Administrativo, Mercantil, etcétera.

Un jurista apasionado por la materia penal puede ser versado en una gama especial de delitos, como los sexuales o los delitos de corte económico, mas sería demasiado engreído aquel que se clame versado en todos los tipos de delitos existentes en la legislación. Lo mismo acontece con las demás materias señaladas.

Considero que lo anterior encuentra su razón en ser en lo que he destacado antes, la complejidad a la que ha escalado la organización político-social derivado del aumento de personas congregadas, pero también de las varias nuevas necesidades derivadas de dichas complejidades.

Así las cosas, considero que es nuestro deber, como individuos sometidos a un poder hegemónico, exigir la especialización de los funcionarios públicos en aras

de garantizar un mejor ejercicio del poder estatal que se les ha conferido. Y con ello, una materialización más pulcra del Estado de Derecho.

**1.b.vi. El Principio Non Bis in Ídem en materia administrativa.**

Para realizar la defensa de la ampliación de este principio a la materia administrativa considero necesario profundizar en conceptos básicos de derecho administrativo, con lo que habré de establecer que en el ejercicio de esta función gubernamental también se producen actos materialmente jurisdiccionales en los que debe tener cabida este principio.

La doctrina clasifica, principalmente, los actos estatales bajo dos criterios: el orgánico y el material, el primero se refiere exclusivamente a la clasificación del órgano que emite el acto estatal. Así, los actos emitidos por órganos del poder ejecutivo son actos administrativos, los emitidos por órganos del poder judicial son actos jurisdiccionales y los emitidos por órganos del poder legislativo son actos legislativos. En contra, el criterio material atiende a la naturaleza intrínseca del acto que se emite, en este sentido cualquiera de los tres poderes puede y de hecho emite actos materialmente administrativos, jurisdiccionales o legislativos. Por ejemplo, la emisión de un reglamento por parte del presidente de la república es un acto materialmente legislativo, así mismo que el presidente otorgue un indulto a un sentenciado es un acto materialmente jurisdiccional<sup>93</sup>. Por lo tanto, la ampliación que de este principio propongo es sólo para las áreas del derecho administrativo en las que se emiten actos materialmente jurisdiccionales, y en el mismo sentido el principio debería ampliarse para todas las áreas de ejercicio del poder hegemónico materialmente jurisdiccionales.

En concreto, por lo que respecta al área administrativa considero que los actos administrativos unilaterales que modifican, crean o extinguen derechos y obligaciones en favor o a cargo de particulares específicos son aquellos a los que este principio debería aplicar, invariablemente de que el órgano emisor sea de uno

---

<sup>93</sup> Cfr. Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2016, pp, 129-131.

u otro poder. Dentro de estos actos administrativos recaen los emitidos por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial que es la segunda parte de la investigación que se presenta.

En México la aplicación de este principio al área administrativa no es nueva, de hecho existe una tesis aislada emitida por el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República en la que establece la similitud entre la imposición de una pena y la imposición de una medida administrativa sancionadora<sup>94</sup>.

Esta tesis estima que ambas tienen la misma fuente: un hecho antijurídico. Es decir, que se incumpla con lo ordenado o se realice lo prohibido; lo que resultan en inequívocas expresiones de la facultad del Estado de dirigir, a través de la promesa de un castigo, las conductas de los individuos. Más aún, señala expresamente esta tesis que el propósito de este principio es “proteger al gobernado que ha sido juzgado por determinados hechos, para que no sea sometido a un nuevo proceso por ese motivo”<sup>95</sup>.

De lo que se colige que la protección que otorga este principio no es ser juzgado dos veces sino sometido a un nuevo proceso por el mismo motivo, ya ventilado en un proceso jurisdiccional anterior. Aclara la misma tesis, que extender principios penales a la materia administrativa sancionadora es solo dable si la naturaleza de la sanción es la misma, y hace hincapié en que la transferencia no es automática<sup>96</sup>.

---

<sup>94</sup> Tesis I.1o.A.E.3 CS (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época Libro 29, Tomo III, abril 2016, p. 2515.

<sup>95</sup> *Ídem*.

<sup>96</sup> *Cfr.* Jurisprudencia P./J. 84/97. Semanaria Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Libro VI. Noviembre 1997. p. 57 y Tesis 2a. XVII/94 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Octava Época. Tomo XIV, diciembre 1994. p. 45.

Considero que con la excepción anterior, este Tribunal busca evitar una fuerte crítica en especial la de los jueces y tribunales del orden criminal, volviendo oscuras las circunstancias en las que se puede dar la aplicación de los principios penales a la administración sancionadora.

Sin embargo, la naturaleza de toda sanción es la misma, desincentivar la comisión de actos antijurídicos, invariablemente de la clasificación en las que pudieran caer los actos, por lo que no existe otra razón, más que 'curarse en salud' y evitar un ataque directo. Y esto cobra mayor relevancia cuando se toma en consideración que el tribunal que emite la tesis en comentario es uno de reciente creación, y que atiende a aquella exigencia que señalo en el subapartado anterior: la especialización de los juristas en las materias sobre las que habrán de versar sus resoluciones.

Ahora bien, es indiscutible que el raciocinio detrás de este principio es evitar abusos de poder por parte de los funcionarios, además de acrecentar el nivel de certidumbre jurídica para los individuos. Por lo que respecta a los abusos de poder, considero que tenemos suficientes y variados medios de control, como: recursos de revisión, inconformidad o el juicio de amparo. Todos ellos velan por que el funcionario público se apegue a Derecho en el momento de emitir un acto materialmente jurisdiccional. Pero ¿qué pasa con los abusos del poder jurídico que algunas veces desempeñan los particulares? Considero que aún no hemos creado métodos efectivos que contrarresten estos abusos. Si bien existe el concepto de demanda frívola, y de determinarse así por un funcionario público acarrea una sanción al promovente de un efectivo y real conflicto jurídico, el hecho de que requiere la determinación de un funcionario público hace notar que esa decisión puede ser revertida, o cuando menos dilatada, a través de los medios disponibles para ello. Aun así, existen otras formas en las que estos abusos pueden ser perpetrados, sin la posibilidad de caer en los supuestos de la frivolidad.

Más aún, el orden administrativo sancionador es esencialmente entendido como las sanciones impuestas a funcionarios públicos en el mal ejercicio de sus funciones, sin que se tomen en consideración las sanciones que, desde el derecho administrativo, se imponen a los particulares.



Lo que ya de sí presupone, una vez más, que la balanza está en favor de la administración pública pues, a través de la tesis antes señalada, sí se protege al funcionario público para que no le sean impuestas dos sanciones, una administrativa y si se configurarse un delito, una penal.

Por el contrario, el individuo que haya sido sometido a un escrutinio legal en materia administrativa puede ser sometido incansables veces al mismo escrutinio, que es llevado a cabo por un órgano del Poder Ejecutivo pero que es iniciado por un particular. La autoridad debe, por ministerio de ley, dar entrada a las solicitudes de declaración administrativa iniciadas por los particulares y con ello iniciar el procedimiento materialmente jurisdiccional en contra del otro particular.

Si tomamos los puntos en los que convergen las distintas definiciones y conceptualizaciones que de este principio he señalado es fácil deducir que de seguir aconteciendo este infinito escrutinio se está en flagrante violación de este principio.

Los procedimientos jurisdiccionales, causan cargas a los individuos, tanto económicas como operativas y emocionales, por ello encuentro justificación suficiente para buscar una fórmula que evite los múltiples escrutinios. Y es la propuesta que he esgrimido en las líneas que anteceden la que considero la más acertada: ampliar el alcance de éste y otros principios a diversas áreas jurídicas, en aras de garantizar la certeza jurídica.

De ampliarse este principio a todas las materias, y en especial a los actos materialmente jurisdiccionales, se podrían ver mejoras considerables en la certeza jurídica de los particulares que dedican sus vidas y sus recursos al impulso de nuevos y mejorados medios de producción, puesta en circulación y el mercado en general<sup>97</sup>. Ello tendrá un efecto benéfico a largo plazo para la inversión nacional y extranjera; así como, mejorar nuestra posición geopolítica, al sacudirnos la postura de ser mano de obra barata y mejorar la calidad de otras áreas extremadamente descuidadas en nuestro país, como la educación y las condiciones laborables.

---

<sup>97</sup> Por lo que a la industria se refiere.

## Capítulo 2. El Estado y la Seguridad Jurídica en materia de Propiedad Industrial.

En el presente capítulo me propongo dar una introducción a la materia de Propiedad Industrial e indicar dónde considero que se encuentran las fallas, del Sistema de Propiedad Industrial en México, que impiden la materialización de la Seguridad Jurídica; para ello, habré de emplear los siguientes apartados y subapartados:

Apartado **a. Los registros de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial**: haré una breve reseña de qué son las marcas y cuál es su medio de empleo en el comercio. Lo anterior, en aras de poner en contexto al lector y dar a conocer los objetivos que persigue esta materia y la forma en la que se inserta en la vida cotidiana de los individuos. El objetivo es hacer notar, sólo algunos de los muchos momentos en los que la propiedad industrial se presenta en la vida diaria y no ahondar en elementos jurídicos.

En consecuencia, en el subapartado **a.i. conceptos generales**, establezco el marco legal que rige esta materia, así como algunos de los conceptos jurídicos más importantes para el tratamiento de estos derechos. En obvio de repeticiones, el subapartado anterior, tendrá como principal sustento la norma jurídica, así como algunas explicaciones doctrinarias que servirán de apoyo en la explicación de aquellos.

Después, en el subapartado **a.ii. El Estado y la Seguridad Jurídica en materia de registros marcarios**, hago un resumen del trámite de registro de marca.

Finalmente, en el subapartado **a.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los registros marcarios**, establezco brevemente en qué momentos del proceso de obtención de un registro marcario se pierde la seguridad jurídica y por tanto no se materializa el Estado de Derecho.

Una vez establecidas las bases del derecho de propiedad industrial y realizado un breve análisis del medio de obtención y reconocimiento de estos derechos, me propongo analizar los procesos jurisdiccionales en sede administrativa. Considero que así logro enunciar los distintos momentos en los que

el Estado puede rectificar sus actuaciones y, por tanto, cumplir con su deber: velar por la seguridad jurídica y que impere el Estado de Derecho.

Así las cosas, en el apartado **b. Los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial**, enlisto los procesos jurisdiccionales de registros marcarios que se llevan ante el Instituto y las condiciones para que estos se puedan iniciar.

Posteriormente, con apoyo del apartado anterior, en el subapartado **b.i. Conceptos generales**, ahondo en los conceptos jurídicos que se hacen valer en los distintos procesos jurisdiccionales, así como las consecuencias derivadas de dichos procesos.

Consecuentemente, en el subapartado **b.ii. El Estado y la seguridad jurídica en los procesos jurisdiccionales ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial**, analizo la tramitología de los procedimientos antes listados y señalo los puntos de contacto que éstos tienen con la Teoría General del Estado.

Termino el presente apartado **b.**, con el subapartado **b.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial**, donde establezco brevemente en qué momentos de los procesos jurisdiccionales ante el Instituto, se presentan las fallas que imposibilitan la materialización del Estado de Derecho.

Finalmente, en el apartado **c. Defensa jurídica frente a las resoluciones dictadas en procesos jurisdiccionales de marcas ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial**, indico las vías de impugnación que tiene a su disposición el individuo para atacar las resoluciones dictadas por el Instituto.

El raciocinio detrás de la estructura del presente capítulo es del corte más pragmático, me explico: una vez que he establecido en el capítulo 1 cuáles son los ideales que persigue el individuo al congregarse y las reglas que se han establecido para ello, en el presente capítulo me propongo acotar el campo de investigación a la materia de propiedad industrial.

## **2.a. Los registros de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**

Este apartado tiene como objetivo poner en contexto al lector sobre el área de la vida en comunidad a la que me habré de concentrar ahora, el área industrial. Considero que así cumplo con la metodología hasta ahora empleada: comienzo por explicar y familiarizar al lector con lo general, para posteriormente centralizar la problemática a elementos específicos.

Para ello, es prioritario dar una definición de *industria*, a la que entiendo como “Negocio o actividad económica”<sup>98</sup>. Es decir, la actividad humana mediante la cual es ser humano transforma las materias primas en bienes secundarios y servicios, para satisfacer necesidades, poniendo los productos o servicios finales en el mercado para ser consumidos por otros individuos y por medio de la cual obtiene una remuneración económica. He decidido acotar el campo de investigación sobre esta actividad a las marcas.

Lo anterior encuentra sustento en que ellas son el medio para que los individuos asocien un producto o servicio con su origen comercial. Es decir, son la primera herramienta de distinción para cualquier producto o servicio. Más aún, considero que en la sociedad actual no existe individuo que no sepa, de facto, qué es una marca; todos los individuos estamos constantemente expuestos a su publicidad. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (en adelante, OMPI) al contestar a la pregunta ¿Qué es una Marca?, explica:<sup>99</sup>

Su origen se remonta a la antigüedad, cuando los artesanos reproducían sus firmas o marcas en sus obras artísticas o en los productos de uso corriente. Con los años, las marcas han evolucionado hasta configurar el actual sistema

---

<sup>98</sup> Diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia Española. Consultado en: <https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=industria> .

<sup>99</sup> Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, ¿Qué es la Propiedad Intelectual?, *¿Qué es una Marca?* p. 8. Consultado en [https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo\\_pub\\_450.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf) .

de registro y protección de marcas. Gracias a ese sistema, los consumidores pueden identificar y comprar un producto o un servicio que, por sus características y calidad – indicados por su marca exclusiva – se adecua a sus necesidades.

Así entonces, las marcas son el perfecto objeto de estudio por su familiaridad, y la constante exposición de ellas a la que el individuo se ve sometido: están en todas partes y se utilizan todos los días. A través de ellas, el individuo puede prever el costo de un producto o servicio e incluso estimar su calidad, sin siquiera haber sido un consumidor directo del producto o servicio.

El ejemplo por antonomasia es *Coca-Cola*. Me atrevo a decir que no existe rincón en el mundo en donde alguien no imagine una botella con una estilización única, con una banda roja y líquido negro cuando se enuncia este vocablo. Para ello, las marcas dependen de su fama, la que deriva de actos pasados y presentes así como de la opinión de otros consumidores. Es decir, *Coca-Cola* no nació teniendo el reconocimiento que hoy tiene. Este logro se da a través de los años y de la constancia con la que el producto mantiene un estándar de calidad. Además de las grandes campañas publicitarias. Esto implica, inexorablemente, un esfuerzo constante por parte del individuo, pues de no mantener la calidad ya establecida de su producto, la reputación de su marca se verá afectada, aunado a los esfuerzos de promoción. El reconocimiento a este esfuerzo constante se obtiene a través de la exclusividad, es decir, que las marcas son derechos exclusivos que se erigen en “el reconocimiento a la justa compensación por la inversión de talento y recursos del creador y como única fórmula de preservación del estímulo para seguir creando”<sup>100</sup>. Adicionalmente, la posibilidad de impedir que terceros empleen el mismo signo para su producto o servicio otorga una ventaja comercial importante; el derecho exclusivo de una marca es el medio para garantizar la preferencia de un segmento del público consumidor por cierto producto o servicio, lo que lleva a que la marca se convierta

---

<sup>100</sup> Jalife Daher, Mauricio, *Uso y valor de la propiedad intelectual Rol estratégico de los Derechos Intelectuales*, Ed Gasca Sicco, México, 2004, p. 4.

en un elemento de valor independiente, “que suele ser el activo de mayor valor en cualquier empresa”<sup>101</sup>.

Todas las razones anteriores sirven para justificar el acotamiento que me he propuesto. Mas por si fuese poco, tratar de abordar todas las áreas del campo industrial presupondría una tarea titánica, de imposible consecución para un escritor primerizo; aunado a que, en todo caso, sería tarea para un libro de consulta no para una tesis de licenciatura. Por ejemplo, otra de las figuras que regula la propiedad industrial son las patentes – aquellos derechos exclusivos que se otorgan a los inventores por 20 años – figura que tiene innumerables obras de extensísimas longitudes y que aún no terminan por explicar todos los pormenores que se pueden presentar en el tratamiento de ellas. Las patentes también se encuentran inmersas en la vida cotidiana pero su apariencia es más sutil, se necesitan conocimientos especializados en diversas áreas, como la ingeniería o la química, para comprender cabalmente su funcionalidad y los beneficios que traen en la creación de productos o servicios, por lo que considero que el mejor curso para el objetivo central del presente trabajo es tratar un elemento más sencillo, y ese elemento son las marcas.

### **2.a.i. Conceptos generales.**

Para dar inicio al análisis propiamente jurídico, considero que es esencial abordar el fundamento constitucional que da lugar al Sistema de Propiedad Industrial en nuestro país. Este es el artículo 28 Constitucional, el cual es del tenor siguiente:

Artículo 28. En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los

---

<sup>101</sup> *Ibidem*, pp. 5-6.

que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

De la lectura del precepto transcrito, se colige que dentro del territorio mexicano existe la prohibición expresa hacia los monopolios, prácticas monopólicas, estancos y exenciones de impuestos. Sin embargo, como lo demuestra el párrafo décimo primero, existen excepciones a dichas reglas generales, donde encontramos a la propiedad intelectual. Se observa bajo la expresión, *tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora*. Los privilegios a los que hace alusión este párrafo son, precisamente, los derechos de propiedad intelectual. Es importante tomar en consideración que la salvedad a la prohibición descansa en que sean *privilegios temporales*, con lo que el propio ordenamiento constitucional establece que el ejercicio de estos derechos está sujeto a un tiempo determinado. No omito aclarar que por definición privilegios son aquellas “ventaja(s) exclusiva(s) o especial(es) que goza alguien por concesión de un superior o por determinada circunstancia propia”<sup>102</sup>.

Ahora bien, una vez que he establecido el fundamento constitucional y destacado el pormenor inherente a su configuración, considero que es menester entrar de lleno en materia y dar la definición legal de *marca*. Según la letra del artículo 88 de la Ley de la Propiedad Industrial (en adelante, LPI o la Ley), por marca se entiende: todo signo perceptible por los sentidos y susceptible de representarse de manera que permita determinar el objeto claro y preciso de la protección, que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado.

Para su explicación, lo divido en los siguientes elementos: a) todo signo perceptible por los sentidos; b) susceptible de representarse de manera que permita

---

<sup>102</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, voz: privilegios [en línea], <https://dle.rae.es/?id=UDYJMka> .

determinar el objeto claro y preciso de la protección; c) que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado:

a) Signo perceptible por los sentidos. Es conocimiento general que existen cinco sentidos en el cuerpo humano: el oído, la vista, el gusto, el olfato y el tacto. Por lo tanto, cualquier estímulo del exterior que sea perceptible por nuestros sentidos puede configurar una marca, ya sea un sonido, un gráfico, un sabor, un olor o una textura. Para mayor claridad, es la Ley la que establece cuales son los signos que pueden constituir a las marcas, lo cual evita que sea necesario contar con una definición jurídica de *signo*; en su artículo 89 la Ley determina que pueden constituir una marca los siguientes signos:

- I.-Las denominaciones, letras, números, elementos figurativos y combinaciones de colores, así como los signos holográficos;
- II.-Las formas tridimensionales;
- III.-Los nombres comerciales y denominaciones o razones sociales, siempre que no queden comprendidos en el artículo siguiente;
- IV.-El nombre propio de una persona física, siempre que no se confunda con una marca registrada o un nombre comercial publicado;
- V.-Los sonidos;
- VI.-Los olores;
- VII.-La pluralidad de elementos operativos; elementos de imagen, incluidos, entre otros, el tamaño, diseño, color, disposición de la forma, etiqueta, empaque, la decoración o cualquier otro que, al combinarse, distingan productos o servicios en el mercado, y
- VIII.-La combinación de los signos enunciados en las fracciones I a VI del presente artículo.

De la lectura de este artículo queda claro que existe una amplísima gama de elementos que pueden constituir una marca. Con ello, considero, se deja a la libre imaginación y al intelecto de los creadores e inventores, la elaboración y materialización del signo que deseen registrar.

b) Susceptible de representarse de manera que permita determinar el objeto claro y preciso de la protección; se trata de un aspecto muy técnico del trámite de



registro. Como habré de ahondar en el subapartado siguiente, para su tramitación, el particular debe acompañar a su solicitud una representación del signo propuesto a registro. Cuando hablamos de un signo sonoro, olfativo, holográfico o sus combinaciones, se esclarece la dificultad que puede enfrentar la autoridad para determinar exactamente cuál es el signo propuesto a registro. Es por lo que se establece que la representación del signo propuesto a registro sea de tal manera que permita a la autoridad determinarlo, de lo contrario, ésta no tendría claro cuál es el objeto de protección, lo que a su vez, impediría saber si el signo propuesto cae en alguno de los supuestos de no registrabilidad.

c) que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado. Es la parte más clara de la definición y se refiere al uso que se hace de las marcas. Como ya lo he adelantado en el apartado anterior, las marcas sirven para distinguir productos y servicios de otros de su especie en el mercado. Así entonces, el artículo 93 de la LPI obliga al particular a indicar la clase a la que pertenecen los productos o servicios, así como especificar cuál (o cuáles) de esos productos o servicios son los que se ofrecen en el mercado y son distinguidos por la marca.

En otro orden de ideas, al establecer el artículo 89 en su fracción VIII, que es dable que exista una marca compuesta por la combinación de los signos listados en las fracciones anteriores, se deja a criterio de los examinadores de marca la viabilidad de registro del signo propuesto por el particular y da rienda suelta a la innovación e imaginación de estos para crear las marcas más diversas. Como medio de apoyo y en un gran acierto de técnica legislativa, en el artículo 90 se establece qué no será registrable como marca. Al ser éste un artículo muy extenso, invito al lector a acudir a la norma en aras de profundizar cuales son estas limitaciones. Para efectos prácticos, sólo abordaré el concepto de *semejanza en grado de confusión*, el cual es enunciado por primera vez en este artículo, en varias fracciones. Para su mejor comprensión, y a falta de un precepto legal que defina dicho concepto, me habré de apoyar en la jurisprudencia y mi práctica profesional.

En términos generales, ha sido aceptado que la semejanza en grado de confusión se debe determinar casuísticamente. Más aún, la reiteración de criterios

jurisprudenciales ha creado lineamientos trascendentales para realizar el análisis de semejanza en grado de confusión:<sup>103</sup>

1) La semejanza debe percibirse considerando la marca en su conjunto; 2) La comparación debe hacerse en el conjunto de elementos, principalmente tomando en cuenta las semejanzas; 3) La imitación debe apreciarse por imposición, esto es, lo que a un primer golpe de vista o sonido produce en el consumidor, es decir, viendo alternativamente las marcas en su integridad, signo y mensaje, pues se trata de advertir la impresión o información que evoca o produce en los consumidores promedio, y no comparándolas una al lado de la otra, menos aún de los detalles descontextualizados, ya que no es tal el impacto publicitario o percepción que el consumidor aprecia y obtiene de las marcas; y 4) La similitud debe apreciarse suponiendo que la confusión pueda sufrirla el consumidor promedio, y que preste la atención común y ordinaria.

Continúa la tesis antes citada, señalando que el análisis debe versar sobre el aspecto fonético, gráfico e ideológico o conceptual de la marca; y profundiza sobre qué es cada uno:<sup>104</sup>

a) Fonético, considerando que la confusión fonética se presenta cuando dos palabras pertenecientes al mismo idioma se pronuncian en forma similar. b) Gráfico, dado que la confusión en este aspecto se presenta cuando todos aquellos elementos que son perceptibles a través del sentido de la vista son semejantes entre sí, a tal grado que conducen a confundir uno por otro, como pueden ser, las figuras, formas tridimensionales, trazos, líneas, colores, diseños y, en general, entre todo aquello que pueda captarse por el sentido de la vista; y, c) Ideológico o conceptual, que es la representación o evocación de una misma cosa, característica o idea, incluso de las peculiaridades del bien o servicio al que esté asociado el signo marcario.

---

<sup>103</sup> Tesis I.4o.A.613 A *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, enero de 2008, p. 2793.

<sup>104</sup> *Ídem*.

Como bien apunta la tesis citada, el concepto creado se denomina *semejanza* en grado de confusión, y no *diferencia* en grado de confusión, por lo que es lógico que para determinarla se deben atender las semejanzas de los signos en pugna y no sus diferencias. En ese mismo sentido, no es dable que para este análisis se seccione la marca y se analice un solo elemento de ella pues el uso que se debe dar a una marca registrada, por ministerio del artículo 128 de la LPI, es tal como fue registrada o con modificaciones que no alteren su carácter distintivo. El carácter distintivo se adquiere del conjunto de todas las secciones que componen la marca y no de una sola. En el ejemplo de *Coca-Cola*, no sólo se trata del vocablo y su pronunciación, sino también de la combinación de colores y de la estilización de la fuente gráfica. También, la imitación no debe ser total. Con la simple evocación de alguno de los elementos de mayor distinción, se puede conducir a la confusión y asociación errónea del origen comercial del producto o servicio, configurando la semejanza en grado de confusión. Finalmente, deben quedar excluidos del análisis los consumidores especializados, ya que ellos emplean un nivel superlativo de atención al elegir sus productos o servicios, mientras que el consumidor promedio se deja guiar por lo que perciben sus sentidos y por el poco conocimiento previo que de la marca pudiese poseer.

Es importante mencionar que de darse la semejanza en grado de confusión en cualquiera de los tres aspectos (fonético, gráfico o ideológico) se debe negar el registro. De esta forma, la propia autoridad ejerce control administrativo y evita confrontaciones litigiosas innecesarias. Reitero que este análisis se debe hacer caso por caso; siempre puede existir una diferencia de apreciaciones por lo que respecta a las semejanzas entre signos distintivos, ya que lo que fácilmente puede ser semejante para una persona, no tiene por qué serlo para otra(s). Los otros criterios de no registrabilidad en el artículo 90 que pueden ser englobados de la siguiente manera: a) por no ser distintivas; b) por ser descriptivas; c) por tratarse de símbolos, denominaciones o emblemas oficiales, de instrumentos internacionales o de condecoraciones; d) por inducir a error o confusión; f) por afectarse derechos de

propiedad intelectual previamente reconocidos<sup>105</sup>. Igualmente, encontramos en el artículo 4to de la LPI que no se dará trámite alguno a ninguna de las figuras contempladas por esta ley cuando sus contenidos o forma sean contrarios al orden público, a la moral y a las buenas costumbres o contravengan cualquier disposición legal; fórmula sacramental que podemos encontrar en casi todas las normas que otorguen o reconozcan derechos que en mi opinión representan un paradigma arcaico de las tareas que el Estado debía realizar.

Para finalizar con los conceptos generales de las marcas, abordo brevemente la temporalidad de los registros marcarios. De acuerdo al artículo 95 de la Ley, la vigencia de un título de registro de marca es de 10 años contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud, con lo que se cumple con la condición de temporalidad, señalada en la Constitución. Pero los títulos de registro de marca son renovables *ab infinitum* por períodos de igual duración. Así las cosas, a pesar de la posibilidad de renovar el registro de una marca, la legislación da cumplimiento al aspecto temporal de estos privilegios, en el entendido de que un registro tiene duración temporal (10 años) y su renovación da lugar a un *nuevo* registro, con la misma duración. Con las renovaciones, el IMPI obtiene nuevamente recursos económicos por sus servicios y ejerce un control administrativo sobre los propios privilegios, ya que de no renovarlos estos caducan. Por lo tanto y como prescribe el artículo 133 de la Ley, la renovación es a petición expresa de la parte interesada, incluso se otorga período de gracia de seis meses después de vencido el término de 10 años para solicitar la renovación del título de registro.

A manera de resumen, en este subapartado he abordado: a) jurídicamente qué es una marca y los signos que las pueden componer; b) los criterios de no registrabilidad de un signo distintivo y explicado el principal de ellos: la semejanza en grado de confusión; y, c) la vigencia de los títulos de registro de marca, como cumplimiento al mandato constitucional que da vida al sistema de propiedad

---

<sup>105</sup> Es en este último es donde se encuentra la semejanza en grado de confusión. *Cfr.* Jalife Daher, Mauricio, *Aspectos Legales de las Marcas*, Editorial Sista, México, 2009, p. 59.

industrial. Con ello considero que cumpla con la meta que me he propuesto de proporcionar al lector conocimientos básicos de los derechos de propiedad industrial, en aras de establecer una base para el análisis de la tramitación del título de registro de marca.

Lo que compete labrar en el siguiente apartado es precisamente, el proceso de tramitación de un título de registro de marca, ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (en adelante, el IMPI o el Instituto).

### **2.a.ii. El Estado y la Seguridad Jurídica en materia de registros marcarios.**

Para el presente subapartado me habré de apoyar, casi exclusivamente, en la LPI, específicamente, en el capítulo V *De los Registros de Marca*. Ello en aras de evitar impregnar el análisis con preconcepciones de autores y permitir que las mías salgan a flote, en primer lugar<sup>106</sup>. En segundo lugar, es con la intención de que el presente subapartado sirva no sólo como sustento del siguiente, sino como un resumen de la tramitación de un registro de marca, y con ello, darle una mayor posibilidad de empleo. Es decir, con la esperanza de que sirva como material didáctico para quien desee conocer más de este trámite.

En guisa con el subapartado anterior, comienzo por el fundamento legal del proceso para obtener el registro de una marca: el artículo 113 de la LPI indica que para obtener un registro de marca, es necesario presentar una solicitud por escrito, ante el IMPI que contenga: el nombre y domicilio del solicitante (fracción I); la representación del signo que constituya la marca (fracción II); la fecha de primer uso de la marca en México (fracción III); los productos o servicios específicos a los que

---

<sup>106</sup> Autores que he consultado: Soní Fernández, Mariano, *Marco Jurídico Mexicano de la Propiedad Industrial*. Vol. 1 *Parte Nacional*. 4<sup>a.</sup>, ed., corregida y aumentada, Ed. Porrúa, México, 2015. Jalife Daher, Mauricio, *Uso y valor de la propiedad intelectual*, *Óp. Cit.*, Jalife Daher, Mauricio, *Aspectos Legales*, *Óp. Cit.*, Rangel Medina, David, *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*. 2<sup>a.</sup>, ed., Instituto de Investigación Jurídicas UNAM, México, 1992.

se aplicará la marca (fracción IV); y, los demás que prevenga el reglamento de esta Ley (fracción V).

A causa de la última fracción, es imperativo acudir al Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial (en adelante, RLPI o el Reglamento). En primer lugar, encontramos al artículo 5<sup>to</sup>. En él se enlista una serie de requisitos con los que debe cumplir toda solicitud o promoción que se presente ante el IMPI. Es decir, una regla general para cualquier tipo de comunicación que se dirija a esta autoridad administrativa, la que establece que éstas deben:

- I. Estar debidamente firmadas en todos sus ejemplares;
- II. Utilizar las formas oficiales...; de no contar el trámite, con una forma oficial se deberá presentar por escrito libre...;
- III. Presentar los anexos que para cada solicitud o promoción sean necesarios conforme a los ordenamientos jurídicos aplicables...;
- IV. Señalar domicilio para oír y recibir notificaciones en el territorio nacional;
- V. Con excepción de las solicitudes iniciales, señalar el número de expediente que corresponda;
- VI. Presentar el comprobante de pago de la tarifa correspondiente;
- VII. Presentar la traducción de los documentos escritos en idioma distinto al español;
- VIII. Presentar los documentos que acrediten el carácter con el que se actúa;
- IX. Presentar legalización o apostilla de los documentos extranjeros, cuando proceda.

Acto seguido, el mismo artículo establece las consecuencias de que las comunicaciones que intente el particular no cumplan con dichos requisitos, habiendo una consecuencia diferente para las distintas carencias en las que pudiese incurrir la promoción o solicitud conforme a lo siguiente; de faltar la firma (fracción I), se desechará la solicitud o promoción de plano; de faltar el comprobante de pago de la tarifa correspondiente (fracción VI), el IMPI está obligado a requerir al particular a efecto de que exhiba el comprobante de pago en un plazo de cinco días hábiles, de no cumplir con dicho requerimiento, la promoción o solicitud será desechada de plano. Finalmente, de faltar cualquiera de los otros requisitos

(fracciones II a V y VII a IX), el IMPI está obligado a requerir al particular para que subsane las deficiencias o realice las aclaraciones pertinentes, otorgándole para ello un plazo de dos meses.

Continúo con otros requisitos específicos al registro de signos distintivos, que se encuentran previstos específicamente en el título tercero, capítulo único: *De las Marcas, Avisos y Nombres Comerciales* del RLPI. En el artículo 56, se enuncian requisitos específicos con los que debe cumplir la solicitud de registro de marca, además de los datos indicados en el artículo 113 de la LPI, y son los siguientes:

- I) número de la clase a que corresponden los productos o servicios para los que se solicita el registro, cuando se conozca;
- II) Leyendas y figuras que aparezcan en el ejemplar de la marca y cuyo uso no se reservan;
- III) Un ejemplar de la marca incorporado a la solicitud; y,
- IV) la ubicación del establecimiento(s) relacionados con la marca, siempre y cuando se haya señalado fecha de primer uso.

Adicionalmente, este artículo remata con que por el solo hecho de presentar solicitud de registro, se entiende que el particular se reserva el uso exclusivo de la marca como aparece en el ejemplar antes mencionado. Y una más, relativa a las marcas nominativas: que sólo podrán conformarse por letras o palabras derivadas del alfabeto latino internacional moderno, números arábigos occidentales y demás signos que auxilien a su correcta lectura. Con ello, he agotado los principales requisitos que deben cumplir las solicitudes de registro de marca, derivados del artículo 113 de la LPI, así como el 5<sup>to</sup> y 56 del RLPI.

A continuación, encontramos en el siguiente numeral de la LPI (114) que se debe acompañar el pago de la tarifa correspondiente al estudio de la solicitud, registro y expedición del título, así como los ejemplares de la marca cuando sea innominada, tridimensional o mixta. Es éste el fundamento legal que existe para obligar al particular a acompañar el pago de la tarifa. Esta tarifa es la que se encuentra bajo el numeral **14 a** de la lista de *Tarifas por los Servicios que ofrece el*

*IMPI*, con un costo de \$2,695.18 pesos mexicanos<sup>107</sup>. Aunado a ello, el artículo en cita nos obliga a presentar ejemplares de la marca cuando ésta sea innominada, tridimensional o mixta.

Como ejemplo de lo anterior, un empaque debe ser agregado como parte de los anexos que se adjuntan a la solicitud. Ello se encuentra expresamente en el artículo 53 del reglamento, pues ordena que quedan incluidos como formas tridimensionales los envoltorios, empaques, envases, la forma o la presentación de los productos. Lo que ahonda y clarifica al usuario del sistema, sobre cuáles son los signos que considera el artículo 89, fracción II de la LPI como formas tridimensionales.

Por otro lado, establece el artículo 93 de la Ley que las marcas se registrarán en relación con productos o servicios determinados según la clasificación que establezca el RLPI y es en su artículo 59 dónde se determina que la clasificación será la *Clasificación Internacional de productos y Servicios para el Registro de las Marcas* vigente, establecida en virtud del Arreglo de Niza, también conocida como la Clasificación de Niza. Abunda el artículo en cita, determinando que es obligación del IMPI publicar en la Gaceta las clases de productos y servicios comprendidos en la clasificación vigente, así como la lista alfabética de los mismos, con indicación de la clase en la que esté comprendido cada producto o servicio. También, este artículo reglamentario aclara que los productos y servicios incluidos en la lista alfabética se considerarán especies, es decir ejemplos y no la totalidad de productos o servicios de la clase de que se trate. Remata que es facultad exclusiva del IMPI establecer los criterios de interpretación y aplicación de la clasificación.

Ahora, es pertinente mencionar que el artículo 57 del Reglamento es el encargado de ahondar en las reglas que deben seguir los usuarios del sistema para indicar los productos o servicios en sus solicitudes. Prescribe que sólo deberán señalarse productos o servicios pertenecientes a una clase y que deben

---

<sup>107</sup> Revisado por última vez en enero de 2019. Consultado en: <https://www.gob.mx/imp/acciones-y-programas/servicios-que-ofrece-el-imp-tarifas-tarifas-marcas-avisos-y-nombres-comerciales> .



mencionarse con los nombres con los que aparecen en la lista alfabética. Por ejemplo, la clase 14 de la Clasificación de Niza corresponde a metales preciosos y sus aleaciones: artículos de joyería, piedras preciosas y semipreciosas; artículos de relojería e instrumentos cronométricos. Así las cosas, al acudir a la lista alfabética<sup>108</sup> se aprecia que el primer artículo perteneciente a la clase 14 es “adornos de metales preciosos para figuras religiosas”; en segundo lugar, “bisutería para teléfono celular” aclarando que no debe ser parte intrínseca del celular, es decir, adornos. Y como tercer artículo, están “broches de metales preciosos para corbatines”. Los tres ejemplos emplean metales preciosos o sus aleaciones, por lo que ejemplifican claramente la clase 14, y el particular deberá seleccionar el que más se acerque al producto que pretende poner en el mercado bajo el signo distintivo del que solicita registro.

A continuación, queda establecer dónde se presentan las solicitudes de marca. De acuerdo con el artículo 5<sup>to</sup> bis del RLPI las solicitudes o promociones se presentan, de manera indistinta, en las oficinas del IMPI o bien en las delegaciones y subdelegaciones de la Secretaría de Economía. En el mismo artículo se ve reflejada la posibilidad de presentar las solicitudes por medio de correo certificado o por correo electrónico (marca en línea); sin embargo, en aras de mantener la atención en el trámite más común que es el presencial, ésta será la única mención que al respecto del medio electrónico haré.

Corresponde ahora saber qué debe hacer el IMPI al recibir una solicitud o promoción, para ello hay que atender al artículo 7 del Reglamento, el cual enlista tres acciones: 1) verificar que se acompañen los documentos y objetos en ellas listadas, realizando las anotaciones correspondientes; 2) anotar en cada uno de los ejemplares a) la fecha y hora de recepción; b) el número progresivo de recepción que les corresponda; c) tratándose de solicitudes, el número de expediente que se les asigne para su trámite; y, d) La fecha y hora de presentación, cuando la solicitud

---

108

cumpla con lo dispuesto en el artículo 121 de la Ley<sup>109</sup>. Finalmente, 3) devolver a los solicitantes o promoventes un ejemplar sellado de las mismas con los anexos que sean susceptibles de devolución, una vez hechas las anotaciones correspondientes.

En atención a la literalidad del artículo antes desarrollado, considero que es atinado examinar cuáles son los requisitos que indica el artículo 121. Éste señala que, si al presentarse la solicitud quedan satisfechos los requisitos de las fracciones I, II y IV del artículo 113 y las relativas a los artículos 114, 179 y 180 de la LPI, esa será su fecha de presentación; de lo contrario, se tendrá como tal el día en que se cumplan dentro del plazo legal. Cierra el artículo prescribiendo que la fecha de presentación determinará la prelación entre las solicitudes. Por lo que respecta a los artículos 179 y 180<sup>110</sup>, pertenecen al título sexto *de los procedimientos administrativos* capítulo I *Reglas Generales de los Procedimientos*. Indica el 179 que todos los escritos presentados ante el Instituto deben ir redactados en español o acompañados de sus respectivas traducciones al español; el 180 prescribe que todas las promociones deben estar firmadas por el interesado y acompañadas del comprobante de pago de la tarifa correspondiente.

De acuerdo con el artículo 119 de la LPI, una vez recibida la solicitud, el Instituto procederá a su publicación en la Gaceta, a más tardar en los diez días hábiles siguientes a su recepción y efectuará un examen de forma de ésta, así como de la documentación exhibida para comprobar si se cumplen los requisitos que previene la LPI y el RLPI. En otras palabras, el examen de forma implica cumplimentar los requisitos que hemos repasado hasta aquí, contenidos en los artículos: 5<sup>to</sup>, 5<sup>to</sup> bis, y 56 del RLPI, así como el 113 y 114 de la LPI.

---

<sup>109</sup> El artículo reglamentario contiene como requisitos dos artículos más, uno de la LPI y otro del RLPI; sin embargo, dichos artículos son específicos para las solicitudes de patentes.

<sup>110</sup> He establecido en páginas anteriores cuáles son los requisitos prescritos por los artículos 113 y 114 de la LPI.

Es importante apuntar que de seguir la secuencia de la Ley al puntillo correspondería abordar el procedimiento de oposición<sup>111</sup>. Sin embargo, me habré de pronunciar al respecto una vez terminado el análisis de una tramitación sin contratiempos.

Señala la LPI en su artículo 122 que concluido el examen de forma, se procederá a realizar el examen de fondo a fin de verificar si la marca es registrable en los términos de la Ley. En el siguiente párrafo, establece las causas que dan lugar a que se requiera al solicitante para que subsane errores u omisiones y manifieste lo que a su derecho convenga, estas son: si la solicitud o la documentación exhibida no cumple con los requisitos legales o reglamentarios; si existe algún impedimento para el registro de la marca o si existen anterioridades. Finalmente, el mismo artículo obliga al IMPI a comunicar por escrito al solicitante otorgándole un plazo de dos meses para que emita las correcciones y manifestaciones pertinentes. De no contestar dentro del plazo concedido, se considerará abandonada la solicitud.

El artículo 122 BIS permite ampliar este plazo por dos meses más, sin que medie solicitud, pero comprobando el pago de la tarifa que corresponda al mes en que se dé cumplimiento. También se considera abandonada la solicitud si no entrega el comprobante de pago con la tarifa correspondiente al mes de cumplimiento<sup>112</sup>.

---

<sup>111</sup> El procedimiento de Oposición es la vía que tiene a disposición cualquier solicitante o titular de un registro de marca para oponerse a la solicitud de registro de marca presentado por un tercero. Este procedimiento es adversarial y considero que ahonda en la garantía de seguridad jurídica del gobernado solicitante primigenio o titular de un registro. *Cfr.* artículo 120 de la LPI.

<sup>112</sup> En la lista de las *Tarifas por los Servicios que ofrece el IMPI*, bajo el numeral 30 se encuentra el concepto *Por solicitud de prórroga, por cada mes equivalente a \$139.83 pesos mexicanos (sin IVA)*. Consultada en: <https://www.gob.mx/imp/acciones-y-programas/servicios-que-ofrece-el-imp-tarifas-conceptos-generales> .

El artículo 123 decreta que si al subsanar el impedimento legal el solicitante modifica o substituye la marca, ésta se sujetará a un nuevo trámite. Por lo que deberá: I.-Efectuar el pago de la tarifa correspondiente a una nueva solicitud; II.- Satisfacer los requisitos de los artículos 113 y 114 de esta Ley y los aplicables de su reglamento, y III.-Ser objeto de la publicación a la que se refiere el artículo 119 de esta Ley. En este supuesto, se considerará como fecha de presentación aquella en la que se solicite el nuevo trámite.

Cabe mencionar que de considerar el particular que las actuaciones del Instituto violan su garantía de seguridad jurídica o cualquiera otra, pueden interponer el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa o de configurarse los supuestos establecidos por la norma pueden acudir al juicio de amparo. Con ello solo pretendo hacer notar que todas las actuaciones de la autoridad durante el trámite son impugnables, es justo esta posibilidad la que refuerza la idea de la división de poderes y la importancia del apego al Derecho para erigir un Estado de Derecho.

Corresponde ahora el análisis final del trámite para lo que hay que atender al artículo 125 de la LPI, que señala: concluido el trámite de la solicitud y satisfechos los requisitos legales y reglamentarios, se expedirá el título. En caso de que el Instituto niegue el registro de la marca, lo comunicará por escrito al solicitante, expresando los motivos y fundamentos legales de su resolución<sup>113</sup>.

Antes de entrar al procedimiento de oposición, considero prioritario señalar qué debe incluir el título de registro de marca, elementos que se encuentran en el numeral 126 de la LPI: El Instituto expedirá un título por cada marca, como constancia de su registro. El título comprenderá la representación de la marca y en el mismo se hará constar: I.- Número de registro de la marca; II.- El signo que constituye la marca; III.- Productos o servicios a que se aplicará la marca; IV.- Nombre y domicilio del titular; V.- Ubicación del establecimiento, en su caso; VI.- Fechas de presentación de la solicitud; de prioridad reconocida y de primer uso, en

---

<sup>113</sup> He de destacar que indica expresamente la necesidad de motivar y fundamentar la resolución para que así impere la seguridad jurídica y el Estado de Derecho.

su caso; y de expedición, y VII.- Vigencia. Finalmente, señala que sólo se permiten cambios en el título de una marca para corregir errores evidentes o de forma. Los que deberán ser publicados en la Gaceta. De acuerdo con el artículo 127 de la LPI, las resoluciones sobre los registros de marca y sus renovaciones se deben publicar en la Gaceta.

Posterior al trámite, existe un requisito que debe cubrir el titular de un registro: el artículo 128 de la Ley obliga a declarar el uso real y efectivo del registro de marca, en los productos o servicios para los que fue registrado, dentro de los tres meses siguientes al tercer aniversario del otorgamiento del título, de lo contrario caduca de pleno derecho el registro.

A continuación, dedico algunos párrafos al procedimiento de oposición. Su fundamento está en el artículo 120 de la Ley y prescribe que contado a partir de la fecha en que surta efectos la publicación de una solicitud en la Gaceta, el IMPI otorgará un plazo improrrogable de un mes para que cualquier tercero que tenga interés, se oponga a esa solicitud de registro o publicación por considerar que ésta incurre en los supuestos previstos en los artículos 4o. y 90 de esta Ley. La oposición deberá presentarse por escrito, acompañarse de las pruebas respectivas, así como del comprobante de pago de la tarifa correspondiente. Una vez transcurrido este plazo de un mes, el IMPI debe notificar al solicitante del registro de marca sobre las oposiciones recibidas y otorgarle un plazo idéntico e improrrogable, para manifestar lo que a su derecho convenga en relación con la(s) oposición(es) y que este en aptitud de aportar pruebas<sup>114</sup>. El artículo 120 BIS 1 señala que en este procedimiento se admiten toda clase de pruebas con excepción de la confesional y testimonial, salvo que el testimonio o la confesión estén contenidos en documental, así como las que sean contrarias a la moral y al derecho.

Es en el artículo 120 BIS 2 que encontramos el siguiente paso procesal: transcurridos los plazos que se otorgan tanto al opositor, como al solicitante y

---

<sup>114</sup> Lo que implica que se respeta su garantía de audiencia y convierte el procedimiento en adversarial, pues se contraponen las pretensiones de cada parte sustentadas por pruebas.

desahogadas las pruebas, las actuaciones se pondrán a disposición del solicitante y de las personas que hubieren presentado oposiciones para que, en su caso, formulen por escrito alegatos en un plazo de dos días, los cuales serán tomados en cuenta por el Instituto. Una vez transcurrido dicho plazo se procederá sin mayor trámite al examen de fondo. Por último, la LPI en su artículo 120 BIS 3 establece que la oposición al registro o publicación de una solicitud no suspenderá el trámite, ni tampoco prejuzgará sobre el resultado del examen de fondo que realice el Instituto sobre la solicitud. Y de acuerdo con el artículo 125 de la Ley en la resolución que emita el Instituto sobre la solicitud de marca dictará la resolución que corresponda a las oposiciones recibidas, expresando para éstas también, los motivos y fundamentos legales de su resolución.

Como se puede desprender de la lectura de los artículos dedicados a normar el procedimiento de oposición, el objetivo de este procedimiento es dar una vía de acción para cualquier tercero que considere se podrían vulnerar sus derechos de otorgarse el registro de marca solicitado. Específicamente en el artículo 120 BIS 2 se puede constatar que ambas partes tienen derecho a formular alegatos de clausura, los que deberán ser tomados en cuenta por el IMPI al momento de resolver el procedimiento de oposición<sup>115</sup>.

Con lo anterior doy por terminado el resumen de la tramitación de un registro de marca ante el Instituto, del que se desprende que las actuaciones de esta autoridad del Estado deben velar por la garantía de seguridad jurídica, la garantía de legalidad y en todo momento respetar las reglas que han sido establecidas para esta parte específica del ejercicio del poder hegemónico. Es decir, que en cualquier interacción del poder hegemónico con los particulares, y de éstos entre sí, deben

---

<sup>115</sup> Hago notar que en el texto de los preceptos legales que rigen el Procedimiento de Oposición se encuentran expresadas las cuatro formalidades procesales esenciales, oportunidad de defensa, oportunidad probatoria, oportunidad de alegatos y oportunidad de recurrir la sentencia. *Cfr.* Capítulo. 1 El Estado y la Seguridad Jurídica, subapartado b.iii. Garantías de Seguridad Jurídica como protección de los gobernados. pp. 32-43 del presente trabajo.

imperar las reglas generales que devienen de la evolución de la Teoría General del Estado y que sustentan la creación de un ente que ejerce el poder hegemónico.

En otras palabras, ésta es solo una más de las manifestaciones del poder que han cedido los individuos al Estado para el desarrollo de las actividades y de la convivencia, a través del cual se puede mantener la *pax et defensio communis*.

Doy paso ahora, al siguiente subapartado dedicado a asentar algunos vicios existentes que impiden un mayor nivel de seguridad jurídica.

**2.a.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los registros marcarios.**

En principio el problema con nuestro Sistema de Propiedad Industrial radica en que nuestro país se vio obligado a mejorar sus estándares de protección a la Propiedad Intelectual<sup>116</sup> como parte de su adhesión a y firma de diversos tratados comerciales internacionales, dentro de los cuales se encuentra la adhesión a la Organización Mundial del Comercio (en lo subsecuente, OMC) y el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (en adelante, TLCAN). Por lo que es presumible que se adquirieran obligaciones para las que el aparato gubernamental encargado no estaba preparado a afrontar.

Aunado a lo anterior, nuestros dos mayores socios comerciales tienen Sistemas de Propiedad Industrial esencialmente divergentes: mientras que los Estados Unidos de América priorizan el uso en el mercado del signo distintivo, la Unión Europea prioriza el registro<sup>117</sup>. Con esa pequeña diferencia en mente es que México ha pretendido regular el trato a las marcas, lo que presenta un sinsentido

---

<sup>116</sup> Término que engloba tanto los derechos de autor, como los derechos de propiedad industrial.

<sup>117</sup> Priorizar el uso implica que para obtener el registro de un signo distintivo se deben colocar productos y servicios en el mercado con el signo distintivo bajo los usos y costumbres del tipo de industria. Priorizar el registro implica que sin importar si alguien más ha empleado efectivamente el signo distintivo en el mercado, el primer individuo en obtener el registro es el legítimo titular.

del que aparentemente no habremos de escapar jamás. Y para reforzar lo anterior, un refrán de conocimiento popular que reza: “quien a dos amos atiende, con uno queda mal”. Sobre el particular, opino que aquellos individuos encargados de nuestra dirección política debieron voltear a ver el mercado nacional y de esa observación determinar qué sistema imperaba de facto en el mercado nacional: el de registros o el de uso de un signo distintivo. Una vez decantados por uno u otro, dar tiempo considerable para que aquellos individuos que se encontrarán del otro lado del espectro pudiesen enderezar el camino y mantener a salvo sus derechos. Sin embargo, la decisión Salomónica fue tratar de crear un híbrido entre registro y uso, sin siquiera adoptar las prácticas doctrinales más avanzadas de ninguna de las dos vertientes, lo que resulta en la posibilidad que se me presenta hoy de realizar un análisis de ello y sus resultados para obtener mi título de Licenciado en Derecho; y así seguir encaminando mi desarrollo profesional a esta materia jurídica que es tan rica y noble. Mas por ello, no debo dejar pasar por alto las fallas y los costes, tanto económicos, como de imagen que este actuar ha traído consigo.

Como ejemplo, el jurista mexicano Mauricio Jalife Daher establece que:<sup>118</sup>

Los derechos exclusivos que garantiza la legislación de propiedad intelectual, tienen un gran valor en el contexto de la competencia internacional, y que su vulneración reiterada genera, en aquellos países que no ofrecen niveles adecuados de protección, una crisis de credibilidad que afecta todos los estamentos del sistema jurídico del país y que se traduce en la falta de inversiones locales y extranjeras, cesación del flujo de tecnología y graves distorsiones en el aparato comercial e industrial.

En las siguientes líneas del citado libro, Jalife Daher elabora un análisis de las consecuencias de la firma del TLCAN destacando que gracias a este tratado los empresarios mexicanos comenzaron a ver los beneficios de considerar los derechos de propiedad industrial como una inversión y no un gasto. Sin embargo, yo considero que esa debió ser la prioridad de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con o sin TLCAN, con lo que refuerzo que ha sido culpa del Estado

---

<sup>118</sup>Jalife Daher, Mauricio, *Uso y valor de la propiedad intelectual*, Óp. Cit., p. 6.



Mexicano el estado que actualmente guarda el sistema de propiedad industrial en México. Aunado a ello, dejar que a raíz de un tratado comercial los empresarios mexicanos entendieran los beneficios de proteger sus marcas y demás figuras de propiedad industrial es tanto como pretender que un boxeador aficionado comprenda los conceptos básicos del movimiento de pies, de cadera y de cabeza al enfrentarlo con el campeón invicto.

A mayor abundamiento, este sinsentido entre uso y registro se manifiesta al contrastar los artículos 87 y 92 de la Ley. Mientras que, de acuerdo al artículo 87, la exclusividad sobre el signo distintivo se obtiene mediante registro existen situaciones específicas en las que el registro de una marca no produce sus efectos, se encuentran señaladas en las tres fracciones del artículo 92. La primera evoca al principio de buena fe, protegiendo al tercero que use una marca registrada en territorio nacional siempre y cuando dicho uso sea ininterrumpido y anterior a la fecha de presentación de la solicitud (o la declarada como fecha de primer uso) que maduró en registro<sup>119</sup>. La tercera, establece que quedan exentos de acatar la exclusividad de un registro de marca las personas, físicas o morales, que empleen su nombre o denominación en los productos que elabore o distribuya, siempre que lo aplique en la forma en que esté acostumbrado y que tenga caracteres que lo distingan claramente de su homónimo ya registrado<sup>120</sup>.

El problema con estas fracciones es que crean escenarios donde no existe la garantía de seguridad jurídica de haber adquirido un derecho de exclusividad. En

---

<sup>119</sup> Esta fracción obliga al usuario del signo distintivo a solicitar la declaración administrativa de nulidad del registro y obtener él un registro propio, dentro de los tres años siguientes a la publicación del registro en la Gaceta.

<sup>120</sup> La segunda fracción de este artículo hace alusión a la venta minorista de los productos a los que se aplica la marca por lo que considero no existe problema alguno, pues permite el desarrollo natural del comercio. Lo contrario sería obligar a todo productor a tener sus propios canales de distribución, dejarían de existir las tiendas departamentales o las que se dedican a vender una gama de productos que se entrelazan entre ellos, por ejemplo, las tiendas de artículos deportivos.

el caso de la primera fracción tendrán que pasar tres años de la publicación del registro en la Gaceta para que el titular tenga la certeza de que no perderá su registro por razón de un uso anterior del signo distintivo. En el caso de la fracción tercera, el problema radica en que se debe acudir ante el IMPI para que éste determine si el uso que se está haciendo del nombre o denominación cumple con los requisitos prescritos en el artículo y por tanto el derecho de exclusividad no es del todo exclusivo. Aunado a que, si ya existe un procedimiento de oposición, el cual da la posibilidad a cualquier tercero con interés de oponerse al registro de una marca, tendría que ser esta la vía por la cual la persona física o moral y el usuario de buena fe hagan valer el derecho que les asiste sobre la titularidad del signo distintivo o de su nombre o denominación en los productos o servicios que comercializa. La conclusión a la que llego es que este artículo inhibe el registro de marcas y desvirtúa la utilidad del sistema de registro. Se protege el uso que se hace en el mercado y a través de la comprobación de éste, se otorgan el reconocimiento de los derechos exclusivos, pero por un tiempo limitado después del cuál el registro cobra su absoluta exclusividad.

Abordaré ahora el único supuesto por el cual se suspende el trámite de la solicitud de registro de marca. La Ley, en su artículo 124 señala que el Instituto suspenderá el trámite de una solicitud de registro cuando la solicitud contenga como impedimento la existencia de registros o publicaciones de nombres comerciales, idénticos o similares en grado de confusión sobre los cuales se enderece una solicitud de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación del o los registros o la cesación de los efectos del o los nombres comerciales. El problema radica en que el uso exclusivo de los nombres comerciales está protegido sin la necesidad de registro y dicha protección abarca la zona geográfica de la clientela efectiva de la empresa o establecimiento, a menos que exista difusión masiva, en cuyo caso se extenderá a toda la República<sup>121</sup>. Sin embargo, el artículo 124 contraviene esta protección pues para que sea posible considerar como anterioridad a un nombre comercial éste debe estar publicado en la gaceta del Instituto dejando

---

<sup>121</sup> *Cfr.* Artículo 105 de la LPI.

sin vigencia la protección sin necesidad de publicación. Por otro lado, esta suspensión del trámite está supeditada a que se gire el oficio de anterioridad, lo que depende de la subjetividad del examinador de marca. Por lo que es posible que una solicitud de marca presentada después de la que ahora se encuentra en suspenso y semejante en grado de confusión a aquella que originó el oficio de anterioridad, sea otorgada por que el examinador en turno no la consideró semejante en grado de confusión a las indicadas en el oficio que se giró a la primera solicitud, y desvirtúe con ello la prelación entre solicitudes establecida en el artículo 121.

Por lo tanto, tenemos que este artículo crea situaciones en las que la autoridad se verá imposibilitada de no crear un daño a alguno de los particulares involucrados; bien impide la materialización de la seguridad jurídica de quien solicitó y obtuvo un registro de marca, o bien perjudica al poseedor de un nombre comercial, el cual con conocimiento de ley decide no buscar la publicación de su nombre comercial, al obligarlo a iniciar un proceso jurisdiccional de declaración administrativa de nulidad del título de registro de marca recién otorgado. Aunado a lo anterior, el artículo 124 es el que da pauta e interés jurídico para solicitar las declaraciones de nulidad y caducidad del cual habré de indicar los problemas que genera en el subapartado ***b.iii Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procesos jurisdiccionales ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.***

Otro error e incongruencia es obligar al titular a declarar el uso real y efectivo del registro en los productos o servicios para los que se registró y de no hacerlo se tendrá como caduco el registro. La incongruencia radica en que la obtención del registro no está supeditada a un uso real y efectivo, sin embargo la conservación del derecho exclusivo sí lo está. Lo que considero es violatorio del principio general del derecho: “quien puede lo más puede lo menos”. Es decir, si soy capaz de obtener un reconocimiento exclusivo sin necesidad de declarar el uso del signo distintivo, debería ser capaz de conservar dicho reconocimiento exclusivo con menos requisitos aún. Adicionalmente, en ningún precepto legal se especifica qué se entiende por uso real y efectivo; además no es necesario adjuntar pruebas que soporten la declaración de uso real y efectivo, con lo que se pierde seguridad

jurídica, solo impone más cargas al particular sin que éstas tengan un efecto tangible y que justifique su existencia. Más aún, la falta de solicitar se compruebe un uso real y efecto genera como consecuencia que sea posible obtener el registro de un signo distintivo que goce de cierta fama en algún rincón del planeta y que no haya sido registrado en el territorio nacional, lo que obliga al legítimo titular a someter a litigio la obtención de dicho registro para redimir su derecho.

Finalmente, abordaré los plazos establecidos por el IMPI para las dos etapas del trámite. En primer lugar, hago notar que estos plazos se encuentran esgrimidos en el *Acuerdo por el que se establecen los plazos de respuesta a diversos trámites ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial*<sup>122</sup> y no en la ley, lo que de inicio resta fuerza vinculatoria a estos mandamientos. En segundo lugar, se establecen cuatro meses para el examen de forma, y tres para el examen de fondo<sup>123</sup>. Es claro que lo anterior es un sinsentido cuando tomamos en consideración que el primer examen concierne a la idoneidad de la solicitud, mientras que el examen de fondo acarrea la tarea de revisar el acervo de marcas registradas vigentes (el cual asciende a más de un millón<sup>124</sup>) para determinar si existe un registro que sea semejante en grado de confusión a la marca solicitada; además, habrá que revisar el signo propuesto a la luz de los artículos 90 y 4° de la Ley para determinar si no cae en alguno de los supuestos de no registrabilidad. Todo ello presupone una tarea más ardua y para la que habría que emplear mayor tiempo.

No siendo suficiente, el artículo 3° determina que dichos plazos son para una primera respuesta. Después hay que atender a los artículos 20, 21 y 22 que establecen plazos diversos que dependen de situaciones concretas, a saber: El

---

<sup>122</sup> Consultable en: <https://www.gob.mx/imp/acciones-y-programas/acuerdo-por-el-que-se-establecen-los-plazos-maximos-de-respuesta-a-los-tramites-ante-el-instituto-mexicano-de-la-propiedad-industrial> .

<sup>123</sup> *Cfr.* Artículo 3° del Acuerdo por el que se establecen los plazos de respuesta a diversos trámites ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

<sup>124</sup> *Cfr.* <https://www.gob.mx/imp/prensa/mexico-alcanza-el-millon-de-registros-de-marcas-vigentes?idiom=es> .

artículo 20 otorga al IMPI un plazo de seis meses, contado a partir de la contestación del oficio a que se refiere el artículo 19 del mismo acuerdo, para responder al solicitante sobre la procedencia o improcedencia de su registro. El artículo 21 prescribe que el Instituto suspenderá el plazo señalado en el artículo 20 cuando se presente el supuesto previsto en el artículo 124 de la Ley o por virtud de mandamiento escrito por autoridad competente hasta que se resuelvan los procedimientos correspondientes; y el artículo 22 determina que en caso de que el IMPI no emita ningún oficio de forma o fondo y no se presente oposición, el plazo máximo de conclusión del trámite será de seis meses.

En este sentido, considero que es exagerado otorgar un plazo de 6 meses para que el examinador estudie los argumentos esgrimidos por el solicitante y se pronuncie sobre la procedencia o improcedencia de la solicitud de registro de marca. Y en adición, si se promueve solicitud de declaración administrativa de nulidad o caducidad prescrita en el artículo 124 de la LPI, la resolución sobre la procedencia o improcedencia de la solicitud quedará supeditada a la resolución de la Dirección de Protección a la Propiedad Intelectual, relativa a la resolución del procedimiento jurisdiccional. Si se supera el obstáculo por haber anulado o caducado el registro, el examinador procede a otorgar el registro, de lo contrario niega el registro con base en la fracción pertinente del artículo 90 de la LPI, con lo que compruebo que el actuar estatal administrativo tiene sendas oportunidades para corregir el camino y altera la balanza procesal.

Otro problema que existe en torno a los registros y al trámite de solicitud de registro de marca, es que no existe algún artículo que norme como cosa juzgada la solicitud negada de un registro de marca, lo que genera un problema haré notar en el subapartado ***b.iii Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procedimientos jurisdiccionales ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.***

En resumen, el estado que guarda actualmente el Sistema de Propiedad Industrial en México es responsabilidad de la inhabilidad de los que han ocupado puestos de relevancia en nuestra comunidad política mexicana, por lo que a ellos corresponde buscar el medio idóneo para dar vuelta a esta situación, de tal forma

que no desajuste aquello que milagrosamente funciona y se mejore o repare aquello que es fuente de innumerables litigios que dejan en pésimas condiciones la imagen de la seguridad jurídica en México. El presente trabajo es mi aportación al mejoramiento del sistema; anhelo sirva de guía y chispa para activar el actuar de la clase política y que por fin atienda la relevancia de la Propiedad Industrial como catalizador de la calidad de vida de los individuos.

## **2.b. Los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**

El objetivo que busco cumplir a través de este apartado y sus subapartados es el de hacer notar las fallas existentes en el Sistema de Propiedad Industrial en México en relación con los procesos jurisdiccionales<sup>125</sup>, los que deberían servir para garantizar el correcto ejercicio del poder hegemónico en esta materia, pero han permitido a los particulares emplear el aparato jurídico estatal en diversas formas que lo lastiman y provocan que la imagen que tiene éste sea deleznable, lo que es el tema central del presente trabajo de investigación.

Son tres los procesos jurisdiccionales de marca que se llevan ante el IMPI los que desarrollaré. Estos se agrupan como los que reconocen o desconocen

---

<sup>125</sup> Entiendo por procesos jurisdiccionales una serie de actuaciones, de órganos estatales como de particulares, concatenadas y encaminadas a la resolución de un efectivo y real conflicto, es decir a la resolución de un litigio. *Cfr.* Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 10ª., ed., Ed. Oxford University Press, México, 2004, pp. 97-117. Véase también, Del Castillo del Valle, Alberto, *La Función Jurisdiccional Federal en México*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2019, pp. 15-17.

derechos: la nulidad<sup>126</sup>, caducidad<sup>127</sup> y cancelación<sup>128</sup> de un registro de marca. A través de ellos, la autoridad administrativa se concentrará en determinar si una actuación pasada fue en estricto apego a la norma o si se cumplen los supuestos delimitados por ésta para que se extinga el derecho previamente adquirido. No es necesario contar con un derecho reconocido por el Instituto para iniciar alguno de estos procedimientos; lo único que se requiere es solicitar una marca y que la autoridad administrativa emita un oficio de anterioridades, señalando algún registro como el impedimento jurídico para la concesión del registro, en todo caso una solicitud es una expectativa de derecho, mas no un derecho consagrado.

Aunado a lo antes expuesto, debo mencionar que todo procedimiento, ya sea de solicitud de alguna de las figuras que se protegen a través de la LPI o de las solicitudes de declaración administrativa, requieren que el titular pague una tarifa previamente establecida, por cada escrito que presenta. Es fácil deducir que una de las consecuencias que trae consigo esta práctica implica que sólo algunos individuos puedan hacer frente a los costos de adquirir el reconocimiento y defender sus derechos, del mismo modo habrá quien pueda llevar a la indefensión a un legítimo titular a través de incesantes litigios. Es ésta la razón por la que he decidido incluir en este trabajo los procesos jurisdiccionales, pues en principio deben servir

---

<sup>126</sup> Por nulidad se entiende que el derecho adquirido nunca debió concederse pues la actuación estatal está viciada intrínsecamente o por motivo del engaño del solicitante. Por lo tanto, se anula la actuación estatal de otorgar el registro de marca. *Cfr.* artículo 151 de la LPI.

<sup>127</sup> Por caducidad se entiende que los requisitos para mantener la vigencia del registro no se cumplieron caducando el derecho de exclusividad. *Cfr.* artículos 130, 133 y 152 de la Ley.

<sup>128</sup> Por cancelación se entiende que el titular del registro permitió que su signo distintivo fuera empleado de forma genérica para referirse al producto o servicio y con ello ha perdido su distintividad en el mercado o porque es su deseo cancelar el registro. *Cfr.* artículos 153 y 154 de la LPI.

como medios de redención de las actuaciones estatales y no como herramientas para, ilegítimamente, obtener una 'ventaja' industrial.

### **2.b.i. Conceptos generales.**

Para comenzar con los conceptos generales, abordo el fundamento legal para solicitar la declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación y considero que éste es el artículo 124 de la LPI. Si bien este artículo establece la única razón por la que el Instituto puede suspender la tramitación de un registro de marca, también es éste el que determina el objetivo que buscan quienes soliciten dicha declaración; entre el numeral 124 y el 151 no existe ningún otro precepto que establezca una razón para el inicio de estos procedimientos, por lo que el fundamento legal de una solicitud de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación atiende al deseo de otro actor industrial de obtener un registro o al de la autoridad administrativa de ejercer control sobre el sistema<sup>129</sup>.

Ahora bien, para la declaración de nulidad debe cumplirse alguno de los seis supuestos que se encuentran en el artículo 151 de la LPI y son los siguientes: 1) Que el registro se haya otorgado en contravención de las normas vigentes en el momento de su concesión. 2) Que el registro sea para un signo distintivo idéntico o semejante en grado de confusión a otro del que se compruebe su uso anterior a la fecha de solicitud o a la declarada como de primer uso. 3) Existan datos falsos en la solicitud. 4) Se haya otorgado existiendo otro que sea idéntico o semejante en grado de confusión. 5) El que haya sido solicitado por el agente, representante o cualquier persona que tuviese relación directa o indirecta con el titular de un registro de marca en el extranjero y no tenga la anuencia de éste para su obtención en territorio nacional. 6) El obtenido de mala fe.

---

<sup>129</sup> Cfr. Murrieta y de la Brena Dávila, Fernando Raúl, *La declaración administrativa de nulidad de marca por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial*, Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo LXVIII, Número 271, mayo-agosto 2018, p. 2.



El primer supuesto, así como el cuarto, son exclusivamente atribuibles a la autoridad pues ambos establecen que se otorgó el registro sujeto a nulidad en contravención de algún precepto de la Ley. El segundo supuesto, deja abierta la oportunidad al usuario de un signo distintivo para buscar la nulidad de aquel que ya ha sido registrado, y obtener él el registro de su signo distintivo; el tercero atiende a los datos contenidos en la solicitud y al fundar una solicitud de declaración administrativa de nulidad en él se invierte la carga de la prueba, pues es imposible comprobar un negativo; mientras que el quinto y sexto supuesto se encuentran íntimamente relacionados, y atienden a las prácticas de ciertos actores industriales que buscan obtener una ventaja comercial por la que no han empleado ningún esfuerzo<sup>130</sup>.

Por lo que respecta a la declaración administrativa de caducidad, en el artículo 130 de la Ley se encuentra el fundamento legal y establece que, si una marca no es usada durante tres años consecutivos, procederá la caducidad de su registro; se entiende que la marca está en uso cuando un licenciatario debidamente identificado ante el Instituto es quien la emplea en el comercio. La única excepción a la caducidad es que existan circunstancias tales como restricciones a la importación u otros requisitos gubernamentales, que impidan su uso. Los supuestos se encuentran en el artículo 152 y son los tres siguientes: 1) Cuando falte la renovación. 2) Cuando la marca no se use durante los tres años anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de declaración administrativa de caducidad, y 3) Cuando falte la declaratoria de uso real y efectivo dentro de los tres meses siguientes al tercer aniversario de otorgado el registro. En este caso todos los supuestos son atribuibles al detentador del registro. Existe una excepción al supuesto segundo, y se refiere a que exista causa justificada a juicio del Instituto.

Finalmente, la última de estas tres figuras es la declaración administrativa de cancelación del registro; el artículo 153 LPI y establece que se da la cancelación cuando el titular tolera que se emplee la marca como un medio común para referirse a uno de los productos o servicios que distingue. Como consecuencia de lo anterior

---

<sup>130</sup> Se le conoce como secuestro de marca.

se considera que se ha perdido el carácter distintivo de la marca lo que impide se consiga el objetivo de toda marca: la distinción del producto o servicio de otros de su misma especie, en el mercado. Más aún, el siguiente numeral de la Ley (154) señala que el titular puede solicitar por escrito, en cualquier tiempo, la cancelación de su registro.

De acuerdo al artículo 155 de la LPI, cualquiera de estas figuras puede ser iniciada de oficio por la autoridad administrativa o a petición de parte o del Ministerio Público cuando la Federación tenga algún interés; indica expresamente que la caducidad de los supuestos 1 y 3 del artículo 152 de la Ley no requiere declaratoria por parte del IMPI.

Finalmente, para cerrar los conceptos generales que gobiernan estos procedimientos jurisdiccionales, hago mención que ninguna de las figuras aquí analizadas admite incidentes de previo y especial pronunciamiento, todo se sustanciará y resolverá al emitirse la resolución final. Esto de acuerdo al artículo 195 de la LPI.

**2.b.ii. El Estado y la seguridad jurídica en los procesos jurisdiccionales ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**

Abordo ahora el trámite común y genérico para los procedimientos jurisdiccionales analizados en el subapartado anterior. Para ello habré de utilizar, también casi exclusivamente la Ley, en específico el título sexto *de los procedimientos administrativos*. Ahí, se encuentra el artículo 179 que señala expresamente que las solicitudes o promociones deben estar redactadas en español y cualquier documento que se encuentre en idioma extranjero deberá estar acompañado de su traducción al español. En el siguiente numeral (180) se determina que las promociones y solicitudes deben ir firmadas por el interesado o su representante y acompañadas del comprobante de pago de la tarifa correspondiente; de faltar la firma se desechará de plano, de faltar el comprobante de pago se otorgan cinco días al promovente para que lo exhiba.

Si las solicitudes o promociones son presentadas ante el Instituto por medio de mandatario éste deberá, de acuerdo a lo establecido por el artículo 181, acreditar

su personalidad de alguna de las siguientes formas: 1) Si el mandante es persona física, basta con una carta poder simple ante dos testigos; 2) Si el mandante es una persona moral, basta carta poder simple suscrita ante dos testigos, cuando se trate de solicitudes de patentes, registros, o la inscripción de licencias o sus transmisiones, debiendo manifestar en la carta poder que quien la otorga cuenta con facultades para ello y citarse el instrumento en el que consten dichas facultades<sup>131</sup>. 3) Si no se trata de las solicitudes prescritas en la fracción anterior, se acredita la personalidad a través de instrumento público o carta poder con ratificación de firmas ante notario o corredor cuando se trate de persona moral mexicana, debiendo acreditarse la legal existencia de ésta y las facultades del otorgante; y 4) Si no se trata de las solicitudes indicadas en el inciso 2, y la persona moral es extranjera se acredita a través de poder otorgado conforme a la legislación aplicable del lugar donde se otorgue o de acuerdo a los tratados internacionales. Si en el poder se da fe de la existencia legal de la persona moral, así como del derecho del otorgante para conferirlo, se presumirá la validez del poder, salvo prueba en contrario.

De acuerdo con el artículo 183 de la Ley en todo procedimiento jurisdiccional se debe señalar domicilio, dentro del territorio nacional, para oír y recibir notificaciones<sup>132</sup>. El IMPI notificará a través de la Gaceta todas las resoluciones, requerimientos y demás actos relacionados con el trámite de patentes, registros y publicaciones, así como los relativo a la conservación de derechos. En los procesos jurisdiccionales, incluyendo los seguidos en rebeldía, las resoluciones de trámite y definitivas dictadas podrán ser notificadas a las partes por estrados en el Instituto y

---

<sup>131</sup> No se debe acreditar exhibiendo el acta constitutiva o documento que acredite que el signante del poder simple posee dichas facultades.

<sup>132</sup> Recientemente se ha incluido el sistema de notificación electrónica a través de correo electrónico. *Cfr.* Las notas periodísticas consultadas en:

<https://www.jornada.com.mx/ultimas/2019/03/26/impi-notificara-por-e-mail-sobre-registros-de-marcas-y-patentes-271.html> y

<https://www.posta.com.mx/nacional/impi-se-pone-las-pilas-y-se-moderniza> .

mediante publicación en la Gaceta, cuando no haya sido posible realizarla en el domicilio que el particular ha indicado en su solicitud inicial. Es también obligación del particular comunicar al IMPI cualquier cambio de domicilio para oír y recibir notificaciones, de no hacerlo se tomarán por legalmente realizadas aquellas que se realicen en el domicilio propuesto inicialmente. Es en el artículo 184 que se encuentran las reglas para los plazos prescritos por la Ley; si éstos son en días, se computan únicamente los días hábiles; los referidos en meses o años se computan de fecha a fecha. Los plazos empiezan a correr al día hábil siguiente al de la notificación respectiva. Las publicaciones en Gaceta surten efectos de notificación en la fecha que en ésta se indica, o al día hábil siguiente del de puesta en circulación de la Gaceta.

Hasta aquí, estas reglas se emplean para cualquier trámite que se lleve a cabo frente al Instituto. He decidido ponerlas aquí pues me parece que han sido pensadas para los procedimientos jurisdiccionales, más que como reglas de un procedimiento administrativo, *in genere*.

A continuación, expondré las reglas generales para todas las solicitudes de declaración administrativa. Comienzo con el artículo 187 que señala que éstas se sustanciarán y resolverán con arreglo al procedimiento y formalidades que determina la LPI, y en lo que no se oponga, será aplicable supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles. El artículo 188 prescribe que se puede iniciar el procedimiento de declaración administrativa de oficio o a petición de quien tenga un interés jurídico y funde su pretensión. Acota éste que cualquier persona podrá manifestar por escrito al Instituto la existencia de causales para iniciar el procedimiento de declaración administrativa de oficio, en cuyo caso el IMPI podrá considerar dicha información como elementos para determinar el inicio del procedimiento. En el 189 encontramos la lista de requisitos que debe contener la solicitud presentada por quien tenga interés jurídico: 1) Nombre del solicitante y, en su caso, de su representante; 2) Domicilio para oír y recibir notificaciones; 3) Nombre y domicilio de la contraparte o de su representante; 4) El objeto de la solicitud, detallándolo en términos claros y precisos; 5) La descripción de los hechos, y 6) Los fundamentos de derecho.

En el artículo 190 se prescribe que con la solicitud se deben presentar, en originales o copias debidamente certificadas, los documentos y constancias en que se funde la acción y ofrecerse las pruebas correspondientes. Asimismo, se acompaña de las copias simples necesarias para correr traslado a la contraparte. Si se ofrece como prueba algún documento que obre en los archivos del Instituto, bastará que el solicitante precise el expediente en el cual se encuentra y solicite la expedición de la copia certificada correspondiente o el cotejo de la copia simple que exhibió y solicite al Instituto que con ésta, se emplace al titular afectado.

De acuerdo con el artículo 191, de faltar a alguna de las exigencias determinadas en los dos artículos anteriores, el Instituto requerirá para que subsane la omisión o haga las aclaraciones correspondientes y le otorgará un plazo de ocho días; de no cumplirse en el plazo otorgado se desechará la solicitud. También se desechará la solicitud por la falta de documento que acredite la personalidad o cuando el registro, patente, autorización o publicación que sea base de la acción, no se encuentre vigente. El artículo 192 señala que se admitirá toda clase de pruebas, excepto la testimonial y confesional, salvo que el testimonio o la confesión estén contenidas en documental, también quedan exentas las que sean contrarias a la moral y al derecho<sup>133</sup>. En su segundo párrafo aclara que se dará valor probatorio a las facturas e inventarios elaborados por el titular o su licenciatarario. Ahonda el artículo 192 BIS en las facultades que tiene el IMPI para la comprobación de los hechos que pueden constituir violación de alguno de los derechos consagrados en la LPI otorgándole la posibilidad de valerse de los medios que estime necesarios. Por ejemplo, podrá ordenar a alguna parte la presentación de pruebas, y está obligado a garantizar las condiciones de confidencialidad. Si la parte niega el acceso a pruebas o no proporcionen pruebas pertinentes bajo su control en un plazo

---

<sup>133</sup> De acuerdo con el Código Federal de Procedimientos Civiles, que es de aplicación supletoria para la materia de propiedad industrial (*Cfr.* Artículo 187 de la LPI) se aceptan las siguientes pruebas: Confesión y testimonial, siempre que se encuentren en documentos; los documentos públicos privados, la prueba pericial, el acta de inspección administrativa y las fotografías.

razonable, el Instituto podrá dictar resoluciones preliminares y definitivas con base en lo que obre en el expediente.

Antes de analizar el siguiente paso, es decir lo que acontece una vez que ha sido admitida la solicitud de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación, considero que es importante mencionar que el último párrafo del artículo 151 prevé plazos específicos para hacer valer algunas de las causales de nulidad. Para las fracciones 2, 3 y 4 se pueden ejercer dentro de un plazo de cinco años, contados a partir de la fecha en la que surta efectos la publicación en la gaceta del registro de marca. Las demás se pueden ejercer en cualquier momento. Es decir que el usuario de buena fe tiene un tiempo limitado para hacer valer su uso previo y en el mismo sentido, el titular que estime que se ha otorgado un registro de marca para un signo distintivo que es semejante en grado de confusión a otro previamente otorgado, debe hacerlo valer dentro de un lapso de cinco años; en cuanto a la tercera fracción refiere a datos falsos en la solicitud, también se debe hacer valer antes del lapso de cinco años. Por el contrario, aquellos que han sido otorgados en contravención a la ley (fracción 1), los que se otorgaron a la persona que tenga vínculo directo o indirecto con el titular del registro en el extranjero (fracción 5) y los registros obtenidos de mala fe (fracción 6) pueden ser anulados en cualquier momento.

En relación con la admisión de la solicitud, el artículo 193 apunta que una vez que ésta sea admitida, el Instituto debe notificar al titular afectado, con la copia simple de la solicitud y los documentos que se le acompañaron, y concederle un plazo de un mes para que manifieste por escrito lo que a su derecho convenga<sup>134</sup>.

El artículo 194 regula los casos en los que no haya sido posible la notificación referida en el artículo 193 por razón de un cambio de domicilio; dispone que la notificación se hará a costa de quien intente la acción por medio de publicación en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de los de mayor circulación de la República, una sola vez. La publicación debe llevar un extracto de la solicitud de

---

<sup>134</sup> Con lo que mantiene intacta la garantía de audiencia del titular a quien se pretende afectar en su esfera jurídica, por sustraerse de ésta un bien.

declaración administrativa y otorga el plazo de un mes para que el titular afectado manifieste lo que a su derecho convenga. El artículo 196 regula la notificación al titular afectado cuando el trámite se inicia de oficio por la autoridad administrativa y ésta se hará en el domicilio indicado en el expediente que corresponda y de haberlo variado sin dar aviso al Instituto, será en los términos del artículo 194 de esta Ley.

Corresponde ahora analizar qué requisitos debe cumplir el escrito por el cual el titular afectado realiza manifestaciones, lo que se encuentra normado por el artículo 197: 1) Nombre del titular afectado y de su representante; 2) Domicilio para oír y recibir notificaciones; 3) Excepciones y defensas; 4) Las manifestaciones u objeciones a cada uno de los puntos de la solicitud de declaración administrativa, y 5) Fundamentos de derecho. Además, el escrito y las pruebas que se ofrezcan deberán cumplir con lo dispuesto en el artículo 190 de esta Ley.

Si al momento de dar contestación a la solicitud de declaración administrativa el titular afectado no pudiese exhibir dentro del plazo concedido, parte o la totalidad de las pruebas por encontrarse éstas en el extranjero, se le podrá otorgar un plazo adicional de quince días para su presentación, siempre y cuando las ofrezca en su escrito y haga la manifestación respectiva, todo ello normado en el artículo 198 de la Ley. Una vez transcurrido el plazo concedido, ya sea con los quince días adicionales o no, previo estudio de los antecedentes y desahogadas las pruebas que lo requieran, el Instituto deberá dictar la resolución administrativa que proceda, y deberá notificar a los interesados en el domicilio que han señalado para tal efecto o en los términos del artículo 194.

Como se desprende del análisis del trámite que acabo de realizar, dentro de este procedimiento jurisdiccional se observan las garantías de seguridad jurídica que fueron desarrolladas durante el capítulo pasado. Por ejemplo, a partir del 10 de agosto de 2018 fecha en la que entró en vigor la última reforma a la LPI, todos los trámites se llevan con estas reglas en atención a la garantía de irretroactividad de la ley, mas todos los trámites que iniciaron antes de la fecha antes señalada se desarrollaron con las reglas existentes antes de la reforma. Como otro ejemplo, para que prevalezca la garantía de audiencia se observan las cuatro garantías específicas de seguridad jurídica: 1) *juicio previo* al acto de privación; 2) que dicho

juicio se siga ante *tribunales previamente establecidos*; 3) observancia de las cuatro *formalidades procesales esenciales* (oportunidad de defensa, oportunidad probatoria, la oportunidad de alegatos y la oportunidad de recurrir la sentencia); 4) decisión jurisdiccional ajustada a las *leyes vigentes con antelación* a la causa que origine el juicio. Con estos ejemplos pretendo cumplir la promesa hecha al lector de señalar algunos puntos de contacto entre la Teoría General del Estado y la materia de Propiedad Industrial, en sus procedimientos jurisdiccionales. Algunos otros de estos puntos de contacto serán el tema del subapartado siguiente.

**2.b.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**

En primer lugar, quiero recalcar que la redacción y sintaxis, el orden en el que se encuentran los preceptos plasmados en la LPI y la técnica legislativa que se ha empleado en sus reformas, son infortunados. Esta ley tiene varias reformas que solo han agregado procedimientos nuevos y que han mermado notablemente la sistematización del ordenamiento. Hay que tener en mente que como fuente del sistema de propiedad industrial, la ley debe mantener en todo momento una sincronía entre sus preceptos, lo que no sucede. Existen artículos que regulan aspectos que ya han sido regulados, por ejemplo, el artículo 179 y 180 pretenden regular los requisitos genéricos de cualquier comunicación ante el Instituto, y además existen los mismos preceptos que prescriben estos requisitos por figura<sup>135</sup>. Adicionalmente, el artículo 180 genera incertidumbre relativa a si el titular afectado está obligado a enterar el pago correspondiente a la tarifa bajo el numeral **16** de la lista de *Tarifas por los Servicios que ofrece el IMPI*.

En segundo lugar, quiero recalcar también que el RLPI suele normar por encima de la ley por ejemplo cuando regula que ningún trámite terminado por abandono puede ser reanudado; mientras esa regla no esté expresamente prescrita

---

<sup>135</sup> Por ejemplo, el artículo 113 regula lo mismo que el 179 y el 114 lo mismo que el 180.



en la Ley, el reglamento norma por encima de la Ley. O cuando la definición de uso de marca se encuentra en texto reglamentario y no legal.

En otro orden de ideas, el artículo 188 abre la posibilidad de que cualquier persona presente un escrito ante el IMPI para anunciar la existencia de causales para iniciar el procedimiento de declaración administrativa de oficio, con lo que contradice el inicio del mismo artículo, cuando determina que estos procedimientos son a petición de parte que tenga un interés jurídico y funde su pretensión. Aunado a esta discrepancia, no está normado si el Instituto debe dar algún tipo de respuesta al escrito que indique la existencia de causales, por lo que permite el veto de cajón por parte de la autoridad administrativa. Y por si no fuera suficiente, de dar entrada a los procesos administrativos derivados de escritos presentados por persona sin interés jurídico se estará abriendo la posibilidad a que se someta al mismo titular a diversos escrutinios, como se ve enseguida:

Es totalmente posible que un solicitante de registro de marca, al que le fue girado un oficio de anterioridad, inicie un procedimiento administrativo de nulidad, arguyendo que la solicitud del registro que lo obstaculiza contiene datos falsos. Durante el trámite de este procedimiento, quien lo ha solicitado debe probar que existen datos falsos en la solicitud que maduró en registro. Al no lograr comprobar el extremo de su pretensión, la autoridad niega la nulidad del registro de marca. El mismo actor que ha iniciado, sin éxito, el procedimiento antes desarrollado presenta anónimamente un escrito con fundamento en la fracción IV del 151 de la LPI en atención a que en el momento en que se otorgó el registro que le estorba, existía otro vigente semejante en grado de confusión.

El IMPI da entrada a dicho escrito y somete a escrutinio legal, nuevamente, al titular de dicho registro. En este momento, el titular del registro sujeto a nulidad debe enterar los pagos correspondientes para su correcta defensa y debe desviar su atención de los retos normales implicados en el giro de su negocio para atender un litigio; iniciado de oficio, pero impulsado por la misma persona. La autoridad determina que la concesión inicial fue legalmente otorgada ya que el registro que se aduce es semejante en grado de confusión es para un servicio mientras que el

del titular es para productos, y el titular ha logrado comprobar que no están ligados entre sí.

Acto seguido, el mismo solicitante al que se le ha negado ya el registro por cumplirse el extremo prescrito en la fracción XVIII del artículo 90 de la LPI, presenta nuevamente una solicitud, con la esperanza de que la autoridad le girará un oficio de anterioridades citando, nuevamente, el registro del mismo titular que ya ha sido sometido a escrutinio en dos ocasiones. Contra dicho oficio el solicitante inicia procedimiento administrativo de caducidad aduciendo que el titular no ha utilizado la marca en los tres años anteriores a la fecha en que presentó su escrito de solicitud de declaración administrativa de caducidad. Ahora, por tercera vez el titular debe desviar su atención de las actividades normales de su giro comercial para aportar las pruebas suficientes que comprueben el uso de su registro de marca durante el período antes señalado. El individuo que ha impulsado los tres litigios, esta vez ha revertido la carga de la prueba. No es él quien debe probar el extremo de su pretensión, sino su contraparte es quien debe probar que ha utilizado la marca en los tres años anteriores. Este ejemplo terminará en que el titular logra comprobar el uso de su marca, durante el período determinado; sin embargo, lo importante es notar que el solicitante está haciendo un uso legal del sistema, a través del cual ha logrado someter a escrutinio a un legítimo titular en tres ocasiones y desviado su atención de las tareas diarias para atender litigios innecesarios. Como he adelantado en el subapartado **a.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los registros marcarios**, lo anterior es posible en primer lugar porque no existe en la legislación de la materia la cosa juzgada en relación a la negación de un registro de marca; y en otro momento porque a través del oficio de anterioridad se otorga interés jurídico al solicitante, para iniciar sendos procedimientos jurisdiccionales. Obviamente estos reiterados procedimientos a que se somete a una persona rompen con la seguridad jurídica, amén de producirle un daño pecuniario y emocional a quien es sometido a ellos en violación de sus garantías del gobernado.

Supongamos ahora, que el legítimo titular del registro de marca es un pequeño o mediano empresario; mientras que el solicitante es un gran empresario. ¿Cuántos litigios podrá soportar el pequeño o mediano empresario, hasta que le

sea imposible producir los bienes o prestar el servicio que distingue con su marca? El gran empresario, puede solicitar un nuevo registro de marca cada determinado tiempo, para obtener el interés jurídico derivado del oficio de anterioridad e iniciar con él un nuevo procedimiento administrativo de nulidad o caducidad hasta agotar económicamente al pequeño o mediano empresario, obligándolo a negociar, en el mejor de los casos, una cesión del título de registro de marca. En el peor de los casos, se comprueba que no ha utilizado su marca en los tres años anteriores a la fecha de presentación de la solicitud de declaración administrativa de caducidad, en los términos que indica el artículo 62 del RLPI y caduca su registro, dejando libre el camino al solicitante. Hago énfasis en que éste es el ejemplo de la legislación superior que tiene el reglamento en cuanto al uso: éste, claramente es toral para determinar la supervivencia de un derecho previamente adquirido, cuya definición debería estar en Ley y no en Reglamento.

Ahora bien, hay que tener en consideración que el escenario antes esgrimido es uno en el que no se sometió ninguna de las resoluciones al recurso de revisión, del artículo 83 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. De darse este supuesto, sólo aumentaría las cargas a las que se somete al legítimo titular, independientemente de que dichos procedimientos jurisdiccionales no acarren las cargas pecuniarias. Lo que sí acarrea dichas cargas, son los honorarios de los abogados que ha de contratar para resolver su asunto y que en ningún caso pueden ser desdeñadas como pequeñas, pues casi nunca lo son. Además, a estos procedimientos hay que agregar el juicio contencioso administrativo federal normado por la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo. De sendos procedimientos se puede deducir que se somete a escrutinio continuo a un legítimo titular por varios años; de mi práctica profesional privada recuerdo que se tenían estimados entre 6 y 9 meses para el litigio ante el Instituto, luego de 9-12 meses el litigio ante el Tribunal de Justicia Administrativa, para terminar con un promedio de 10-18 meses en Juicio de Amparo directo ante Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa; para un total de 59 meses en el peor escenario y sin garantía de que sea el punto final.

En otro orden de ideas, existe el problema de que no se encuentran claramente establecidos los lineamientos que determinen como comprobar el uso de la marca, ya para la obtención de un registro, por un uso anterior del signo o para superar una solicitud de declaración administrativa de caducidad de un registro. Esto genera que no exista una seguridad jurídica para ninguna de las partes en cualquiera de los dos escenarios. La falta de lineamientos que coadyuven a la autoridad a fundamentar sus determinaciones deja abierta la posibilidad de impugnar éstas, ante el superior jerárquico y que un jurista no experto en la materia determine a cuál de los dos extremos le asiste la razón. Este ejemplo genera que, a pesar de haber obtenido una resolución favorable ante el Instituto ésta pueda ser revertida por aspectos ajenos a la propiedad industrial. Por ejemplo, si el IMPI contara con facultades expresas para determinar *libremente* la idoneidad de facturas u otros medios de comprobación de la enajenación y puesta en circulación de los productos o servicios que se distinguen con una marca, podrían salvarse dichas resoluciones que afecta la armonía del sistema<sup>136</sup>.

Finalmente, el constante escrutinio legal para determinar si mantiene vigencia un derecho adquirido es lo que considero violatorio del principio *non bis in idem* y es la razón por la que es necesario ampliar dicho principio del derecho a otras áreas de éste que no sea sólo la materia penal. En ella es obvia la necesidad de este principio, pero considero que con el ejemplo antes esgrimido se puede hacer notar que también lo es en la materia administrativa. No estoy en ningún momento equiparando la libertad corporal con las ventajas en la actividad económica, solo trato de hacer notar que en todos los casos la actividad económica es la que da la posibilidad de desarrollar plenamente la personalidad. Por lo tanto, hay que pugnar

---

<sup>136</sup> Hago énfasis en la palabra libremente pues el artículo 192 de la LPI determina que le otorgará valor probatorio a las facturas expedidas e inventarios elaborados por el titular o su licenciatario mas no se pronuncia sobre la determinación del valor de fondo. *Cfr.* Tesis aislada I.3°. C.665 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunales Colegiados del primer Circuito, t. XXVII, febrero de 2008. p. 2370.

por un sistema que también precluya la posibilidad de abusar de la maquinaria jurídica estatal para avanzar los intereses de los más poderosos económicamente y que, acertadamente, nivele el *statu quo* en materia de comercio, lo que se puede lograr a través de un mejoramiento tanto de los procedimientos jurisdiccionales ante el IMPI como del proceso de solicitud de registro de marca, sin considerar la defensa jurídica que puede utilizar cualquier afectado por estas determinaciones. En este sentido, quiero hacer un llamado a los abogados postulantes en la materia para que comiencen a intentar estas acciones. Es necesario que todos los actores jurídicos hagamos nuestra aportación para el mejoramiento del sistema jurídico en general; ello compete también a los abogados postulantes en intentar maniobras jurídicas fuera de lo común y que unan diversos principios. Estoy cierto en que no soy el primero en considerar que este principio puede aplicar para el sistema de propiedad industrial y cualquier otro subsistema jurídico en materia administrativa. Espero que las generaciones que vienen detrás hagan su aportación también para mejorar la práctica de la abogacía. Exigiendo no sólo a la autoridad, sino a ellos mismos y a sus pares.

A manera de conclusión, hago notar que existen fallas en los procesos jurisdiccionales que no depende de la actuación de los funcionarios públicos, éstos derivan de fallas en el núcleo del sistema que obliga al aparato jurídico a activarse por capricho de algunos particulares. Por lo cual es tarea apremiante del Estado buscar una solución que acerque el imperio del Derecho y de la seguridad jurídica al sistema de propiedad industrial en México, en aras de que todos los particulares que dedican sus esfuerzos a la industria en búsqueda de mejorar su calidad de vida y de un pleno desarrollo de sus vidas lo consigan de la forma más pacífica y previsible posible.

### **2.c. Defensa jurídica frente a las resoluciones dictadas en procesos jurisdiccionales de marcas ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.**

Compete ahora mencionar las vías de defensa jurídica que tiene a su disposición el particular, en contra de las resoluciones dictadas por el Instituto.

Estas son las previstas en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y en la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De acuerdo a los ordenamientos antes indicados, los particulares que se consideren afectados por las resoluciones que emita el IMPI, pueden acudir al Juicio Contencioso Administrativo Federal y si alguna parte considera que la resolución que al respecto emita la Sala Especializada en Materia de Propiedad Intelectual del Tribunal Federal de Justicia Administrativa es violatoria de alguna de sus garantías, puede acudir ante los Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa a solicitar el amparo y protección de la justicia federal, a través del juicio de amparo. En principio, una vez que el Tribunal Colegiado en turno emita su resolución, ésta es inatacable; sin embargo, si se concede el amparo para efectos se devuelven los autos para que la Sala antes mencionada del Tribunal de Justicia Administrativa emita una nueva resolución, misma que podrá ser nuevamente sometida a escrutinio por el Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa que resolvió el primer juicio de amparo.

También contra los procedimientos jurisdiccionales ante el Instituto, la Sala del Tribunal Federal de Justicia Administrativa puede emitir una resolución para efectos, y devolver los autos al IMPI para que emita una nueva resolución. Si contra esta resolución de la Sala del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, alguna de las partes promueve juicio de amparo y un Tribunal Colegiado de Circuito le niega el amparo y la protección de la justicia federal, los autos se devolverán al Instituto para una nueva resolución. Así es como las resoluciones de cada uno de los superiores jerárquicos pueden ser sólo para efectos lo que genera volver a la instancia anterior y esperar que resuelva nuevamente. Lo que crea una nueva oportunidad, para la parte que se considere afectada por dicha resolución, de acudir al superior jerárquico a solicitar la nulidad del acto administrativo o el amparo y protección de la justicia federal; lo que en apariencia podría ser un circuito infinito de resoluciones impidiendo que se materialice la seguridad jurídica y el acceso a la justicia pronta y expedita. Este circuito infinito puede durar mucho más que 36 meses, el caso que conozco de primera mano llevaba más de 8 años en litigio

cuando dejé mi primer trabajo en 2015, en 2017 aún quedaba pendiente un expediente en un Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa y la esperanza era que su resolución ya no fuera para efectos.

Lo que pretendo hacer notar con los párrafos que anteceden es que no es viable dejar en manos del Poder Judicial la solución de estos asuntos, pues ello trae consigo atender a las cargas de trabajo y a la falta de especialización que aqueja a ese Poder. Por ello la solución más viable que encuentro, antes de pugnar por la especialización de los funcionarios del Poder Judicial en todas las ramas del derecho, es idear algún sistema que evite que el mayor número de asuntos como estos llegue a su atención. Algunos abogados en México tienen la manía de querer resolver todo por la vía del juicio de amparo; algunos, es por desconfianza en las otras instancias, otros para cobrar más honorarios por cualquier asunto. Cualquiera que sea la razón, afecta la visión general que los potenciales inversionistas tienen de nuestro sistema; lo que al final genera que prefieran una resolución privada o huyan con sus inversiones a la primera insinuación de litigio.

A manera de conclusión presento a continuación un resumen del presente capítulo. Primero establecí la cotidianidad con la que las marcas se presentan en la vida diaria de todos los que habitamos en el planeta tierra; considerándola la razón principal para hacer de las marcas el ejemplo de más fácil comprensión. Después desarrollé los principios básicos del área jurídica que busca organizar y dirigir los esfuerzos que despliegan algunos particulares en la industria. Enseguida, dediqué algunas páginas al trámite administrativo para obtener un registro de marca. Terminé el presente apartado con el análisis de las fallas que considero existen en el sistema e impiden la materialización del Estado de Derecho. En el siguiente apartado, abordé los procesos jurisdiccionales que se llevan en sede administrativa ante el IMPI. En los subapartados que prosiguen se encuentran, en primer lugar, los conceptos jurídicos y los puntos litigiosos en cada uno de los procedimientos jurisdiccionales señalados; en segundo lugar, un análisis del trámite de estos procedimientos jurisdiccionales y los puntos de contacto con la Teoría General del Estado. En tercer lugar, las fallas intrínsecas al sistema que impiden la materialización del Estado de Derecho por crear escenarios donde será imposible

no violentar la esfera de algún particular parte de estos procesos. Finalmente, señalé las vías de impugnación que están a disposición del particular que considere que las resoluciones emitidas por el IMPI son violatorias de sus garantías y solicita la intervención del superior jerárquico que revise el actuar del Instituto.

Con lo anterior considero queda claro que existe una estrecha vinculación entre la Teoría General del Estado y esta área del Derecho. Retomo aquí la cita que hice de Recasens Siches cuando señala que el Estado ha tenido una estrecha vinculación con el Derecho, afirmando que la esencia del Estado no es otra cosa que la letra jurídica que la conforma<sup>137</sup>. Por lo tanto, si la letra jurídica es deficiente así también lo será el Estado de Derecho al que le da vida.

---

<sup>137</sup> Recasens Siches, Luis, *Óp. Cit.*, p. 349. “La esencia del Estado es el sistema de Derecho vigente, y, por tanto, coincide con éste... El Estado existe sólo en tanto y como se expresa en el ordenamiento jurídico...”



### **Capítulo 3. La reforma a la Ley de la Propiedad Industrial publicada en Diario Oficial de la Federación el 18 de mayo de 2018.**

En el presente capítulo abordo brevemente la historia de la Ley de la Propiedad Industrial. Señalo cuál es su origen y los eventos histórico-sociales nacionales e internacionales que obligaron a México a adentrarse seriamente en la protección de estos derechos; todo ello en el apartado **a. Generalidades de la Ley de la Propiedad Industrial**. Adicionalmente, habré de señalar los diferentes órganos de gobierno que han sido encargados con dirigir el Sistema de Propiedad Industrial mexicano, a lo largo de estos cambios.

Posteriormente, elaboro un análisis sobre la reciente reforma a la LPI, publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 18 de mayo de 2018. Dicho análisis será con miras a develar algunas de las razones de mayor peso para reformar esta ley y algunos de los objetivos que se persiguen al reformar las normas, esto se encuentra en el apartado **b. La reforma legal: su necesidad**.

A continuación, habré de develar los problemas que la reciente reforma ataca de forma directa o indirecta, lo cual estableceré en el apartado **c. Los problemas que ataca**. Finalmente, para terminar el presente capítulo habré de señalar las fallas que no logra superar la reciente reforma lo que se encuentra en el apartado **d. Las fallas que no ataca**.

Con lo anterior, considero crear un sencillo análisis que servirá como sustento para la propuesta de reforma que esbozaré en el capítulo 4 siguiente y con el cual cierro la presente investigación. A través de estos últimos capítulos señalo la vigencia del problema de la seguridad jurídica en la propiedad industrial y propongo una solución viable al mismo, considerando que ello genera un aumento en la utilidad del presente trabajo de investigación y quiero pensar es el granito de arena que apporto para el mejoramiento del Sistema de Propiedad Industrial mexicano al cual habré de dedicar mis años como profesionista.

### **3.a. Generalidades de la Ley de la Propiedad Industrial.**

El primer ordenamiento que concentró las disposiciones en materia de marcas y patentes data de 1942, se trata de la Ley de la Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de aquel año. Tiempo después, en 1976 se publicaría el 10 de febrero la Ley de Invenciones y Marcas. La Ley vigente fue publicada en el Diario Oficial de la Federal el 27 de junio de 1991, bajo el nombre de Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial; mediante un decreto de reforma del 2 de agosto de 1994 se cambiaría su título a Ley de la Propiedad Industrial. He considerado estos ordenamientos en atención a que son los que han mantenido la rectoría total del Sistema de Propiedad Industrial. Es interesante mencionar que a pesar de que en 1942 se dio la primera congregación de normas de la materia en un mismo ordenamiento, con las subsecuentes reformas se crearon ordenamientos diversos que regulaban aspectos específicos. Como la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero de 1982, en la cual se regulaba la transferencia, uso y explotación de patentes y marcas. Así también, en la ley de 1976 se dispuso que el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología fungiría como apoyo técnico de la Secretaría de Industria y Comercio<sup>138</sup>.

Por lo que respecta al órgano de gobierno encargado del sistema, en un principio quedó a cargo de la Secretaría de la Economía Nacional (1942), posteriormente vendría la Secretaría de Industria y Comercio (1976) a ocupar dichas labores. Es en 1991 cuando se encomienda a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, y finalmente es en 1994 que dichas tareas son responsabilidad del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI). El antecedente más cercano al IMPI, como un órgano encargado exclusivamente de la rectoría del Sistema, es la Dirección General de Desarrollo Tecnológico dependiente de la Secretaría de

---

<sup>138</sup> Cfr. Rangel Medina, David, *Óp. Cit.*, pp. 10-14. Véase también: [www.gob.mx/imp/acciones-y-programas/conoce-el-imp-que-es-el-imp](http://www.gob.mx/imp/acciones-y-programas/conoce-el-imp-que-es-el-imp)

Comercio y Fomento Industrial. No sería hasta 1994 que el ejercicio de las funciones se concentraría en el IMPI. El Instituto se creó por decreto presidencial el 10 de diciembre de 1993, como parte de las negociaciones del TLCAN, y que permitiría una más fácil adhesión a la Organización Mundial del Comercio (OMC)<sup>139</sup>.

Este recuento de hechos me permite esbozar la deficiencia y displicencia con la que nuestra comunidad política ha dirigido nuestro destino industrial. Me permite también, hacer notar que los cambios en la dirección política del país no siempre se deben a una alternancia en los partidos políticos, ya que desde 1929 hasta el 2000 no hubo otro partido en el poder que no fuera el Partido Revolucionario Institucional, sin importar el nombre que en cada momento ostentara<sup>140</sup>. Los cambios menos abruptos han sido a partir de la adhesión de México a la OMC en 1995, un año después de la reforma que habría de cambiar el título de la Ley, al título actual. Adicionalmente, esos cambios han sido para actualizar las normas con los nuevos acuerdos que se firman en el seno de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y que en términos generales globalizan el tratamiento de las diversas figuras que protege la propiedad intelectual, con lo que compruebo que nuestro país ha ido siguiendo las tendencias mundiales de forma tardía adaptando la Ley a las exigencias de sus socios comerciales que buscan dar mayores garantías a sus nacionales inversionistas en nuestro país.

### **3.b. La reforma legal: su necesidad.**

He esgrimido en el apartado anterior que existe un desorden legislativo, lo que considero suficiente para sostener que es necesaria una reforma. Sin embargo,

---

<sup>139</sup> *Cfr.* Los Decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación: 31 de diciembre de 1942; 10 de febrero de 1976; 27 de junio de 1991; 10 de diciembre de 1993 y 2 de agosto de 1994.

<sup>140</sup> El Partido Nacional Revolucionario se fundó el 4 de marzo de 1929. *Cfr.* Revista de Derecho Estasiológico. *Ideología y Militancia*. Facultad de Estudios Superiores Aragón y Coordinación del Posgrado en Derecho. UNAM. Número 2. México. 2013. pág. 146.

advierto que existen otras razones de fuerza para justificar la necesidad de una reforma a la LPI. En este sentido, considero que se requiere una reforma integral que permita, en primer lugar, una fácil comprensión del texto legislativo. La tarea de los abogados no se reduce a crear textos llenos de términos rimbombantes, de los que se escapan sus significados para luego ser sus intérpretes. Nuestra tarea en cuanto a la legislación, considero yo, es una mucho más ardua y exigente: prever los más diversos escenarios y proponer una solución a ellos<sup>141</sup>. Se trata de reconocer que las letras una vez plasmadas son inmutables, pero los 'espíritus' que rigen al ser humano no lo son; se trata de comprender que hasta en el ejercicio legítimo de un derecho puede residir el impedimento del bien común; se trata de pugnar por el equilibrio entre el libre desarrollo de la personalidad individual y de la colectividad. Y para ello hay que ser humildes y altruistas, pero también calculadores y desconfiados. Así mismo, en segundo lugar, se requiere una reforma que atienda los problemas existentes dentro del sistema y que tome en cuenta las capacidades reales disponibles para hacerles frente. Plasmar principios novísimos y de vanguardia no garantiza que sean observados es preferible asentar las bases necesarias para que en un futuro no muy lejano dichos principios tengan un medio óptimo para su correcto empleo<sup>142</sup>.

---

<sup>141</sup> Cfr. Atienza, Manuel, *Contribución a una teoría de la legislación*, Editorial Civitas, S.A., España, 1997, pp. 15-25.

<sup>142</sup> Al respecto, véanse los niveles de racionalidad legislativa propuestos por Atienza, Manuel en *Contribución a una teoría de la legislación. Óp. Cit.* pp. 27-52. Éstos son: 1. la racionalidad lingüística, que se refiere al correcto uso de la lengua y del medio ideal para comunicar las leyes; 2. la racionalidad jurídico-formal, que se refiere a la consideración de que todo texto legislativo pasará a formar parte de un sistema, el sistema jurídico nacional; 3. la racionalidad pragmática, que se refiere a la capacidad y viabilidad de cumplir efectivamente las disposiciones de la ley; 4. la racionalidad teleológica, que se refiere a la idoneidad de las disposiciones para conseguir los fines que se buscan y 5. la racionalidad ética, que se refiere a la legitimidad de quienes redactan las leyes.

Las reformas legales son necesarias porque a través de ellas acercamos los textos legales a los 'espíritus' que rigen nuestra vida en cuanto que comunidad política. Pero insisto, éstas deben ser creadas a partir del reconocimiento que no serán perennes; desde la humildad y el altruismo que reconocen lo efímero de nuestras propias existencias.

En esencia, la necesidad de una reforma a la Ley de la Propiedad tiene tiempo de existir y sólo seremos capaces de dar por atendida esta necesidad en el momento en que dicha reforma parta de la realidad de nuestra situación: tenemos dos organismos diferentes para tratar la Propiedad Intelectual tenemos dos leyes principales que conglomeran las distintas figuras que componen a la Propiedad Intelectual<sup>143</sup> y existen algunas otras disposiciones que atañen a la propiedad intelectual en su día a día (por ejemplo, la Ley Federal del Consumidor) para mantener la racionalidad jurídico-formal.

Aunado a lo anterior la LPI ha sido reformada incansables veces desde 1994 en que se adecuó el título para estar en sintonía con la entrada en vigor de la adhesión de México a la OMC. La mayoría de estas reformas sólo han agregado nuevas figuras y reconfigurado el tratamiento de las ya existentes<sup>144</sup>. Esta última reforma introdujo figuras nuevas como las marcas sonoras u olfativas, el vestido corporativo y la mala fe en la obtención de los registros de marca. Todas estas figuras son importantes para el sistema, pero si se considera que la última reforma que dio vida a la Ley data de 1991 (hace 28 años) es sensato proponer la creación de una nueva ley con la idea de reestructurar todo el texto legislativo para evitar que

---

<sup>143</sup> El Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR) y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI), sus leyes la Ley Federal del Derecho de autor y Ley de la Propiedad Industrial, respectivamente.

<sup>144</sup> *Cfr.* Los Decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación: 26 de diciembre de 1997; 17 de mayo de 1999; 26 de enero de 2004; 16 de junio de 2005; 25 de enero de 2006; 06 de mayo de 2009; 06 de enero de 2010; 18 de junio de 2010; 28 de junio de 2010; 27 de enero de 2012; 01 de junio de 2016; 13 de marzo de 2018 y 18 de mayo de 2018.

se creen aún más discrepancias de las ya existentes<sup>145</sup>. Es decir, una que busque reivindicar por igual a todos los actores intelectuales; una nueva ley: La Ley de Propiedad Intelectual<sup>146</sup>. Con ello se obtendría un nivel más elevado de racionalidad jurídico-formal pues el resultado sería la conglomeración de distintas figuras que suelen tener diversos puntos de contacto en la práctica (por ejemplo, la imposibilidad de obtener un registro de marca que invada derechos de autor). Además, da la oportunidad de enumerar correctamente los artículos y que desaparezcan los artículos BIS, que denotan los parches que han sido zurcidos a la ley de 1991.

Es decir, mientras que el título del presente capítulo se evoca exclusivamente a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de mayo de 2018 por estar dirigida al tratamiento de los signos distintivos (marcas), la crítica que realizo es contra la inercia que esta reforma ejemplifica, inercia que profundiza la irracionalidad jurídico-formal y a su vez profundiza la irracionalidad pragmática que aqueja a la LPI e incluso agudiza la irracionalidad teleológica. Esto es así ya que al

---

<sup>145</sup> *Cfr.* Capítulo 2. El Estado y la Seguridad Jurídica en materia de Propiedad Industrial subapartados a.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los registros marcarios y b.iii. Ruptura del Estado de Derecho por fallas en los procesos jurisdiccionales de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, pp. 78-85 y 95-100 del presente trabajo, respectivamente.

<sup>146</sup> En el entendido de que una Ley de la Propiedad Intelectual uniría los derechos de autor y los de propiedad industrial. Los primeros se tratan de los derechos que posee el creador de cualquier obra literaria, musical, dramática, de danza, pictórica o de dibujo, escultórica y de carácter plástico, de caricatura e historieta, arquitectónica, cinematográfica y demás obras audiovisuales, programas de radio y televisión, programas de cómputo, fotográfica y obras de arte aplicado que incluyen diseño gráfico o textil. Los segundos se refieren a los derechos que poseen los creadores de una invención, un modelo de utilidad, un diseño industrial, un secreto industrial, un signo distintivo (marcas, nombres y avisos comerciales), una indicación geográfica o una denominación de origen.

obviar las interacciones del sistema jurídico total se crean los sinsentidos que he esgrimido en el capítulo anterior, mismos que aumentan la imposibilidad o ineficacia del particular para cumplir con las prescripciones normativas y por ende los fines que se buscan a través de la creación de dichas normas no serán del todo posibles.

Asimismo, es importante resaltar que la facultad legislativa tiene un papel preponderante en la creación del Estado de Derecho<sup>147</sup>. Como ya he establecido en el capítulo 1 la legislación es la base del Estado de Derecho. Ello viene aquí a recobrar su relevancia en cuanto a que no solo se trata de reformar las leyes para que éstas atiendan a la globalización y a las prácticas más novedosas en las distintas materias. Considero que lo ideal es ver a cada reforma como una oportunidad para mejorar el engranaje del sistema, más allá de incluir nuevas figuras y atender a nuestros compromisos internacionales. Ultimadamente cumpliremos esos compromisos si impera un Estado de Derecho que garantice a los actores industriales que sus derechos serán respetados y tendrán la capacidad de prever los efectos de solicitar la actuación estatal.

Sin embargo, no toda la reforma es reprobable. Rescato que existe un sector del Poder Legislativo y Ejecutivo que velan por la actualización de las leyes en nuestro país, en aras de estar a la par con nuestros socios comerciales y las prácticas más innovadoras para mantener nuestro mercado con un cierto grado de atractividad para la inversión. Y es precisamente sobre este punto en que versará el siguiente subapartado.

### **3.c. Los problemas que ataca.**

La reforma a la LPI que nos convoca busca, entre otras cosas, combatir el registro de marcas que no son empleadas (conocidas como marcas zombis o de

---

<sup>147</sup> Cfr. Suárez Romero, Miguel Ángel. *Estado Constitucional y Argumentación Jurídica en Sede Legislativa*, en *Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé De Las Casas*. Universitat de Barcelona. Número 28, Época II, enero 2013. Barcelona. pp. 139-167.

defensa<sup>148</sup>) y la usurpación (apropiación no legítima) de signos distintivos que gozan de cierta fama. Lo primero lo intenta a través de la prescripción obligatoria de declarar el uso real y efectivo dentro de los tres meses posteriores al tercer aniversario del otorgamiento de la marca, lo segundo al introducir una causal de nulidad por mala fe o la fracción que nulifica el registro cuando se demuestre que existe un vínculo directo o indirecto entre el solicitante y el legítimo titular en el extranjero. En lo que cumple cabalmente esta reforma es que el mundo y, en especial, nuestros socios comerciales noten el compromiso del Estado con actualizar el Sistema de Propiedad Industrial. Busca, como alguna vez lo hizo nuestra Constitución, alcanzar el reconocimiento de ser un texto legislativo de vanguardia y con preceptos que no se habían visto en ninguna otra parte del mundo; mas como la historia ha demostrado la existencia de estos preceptos y la novedad de los mismos no garantiza en ningún nivel una mejoría en el estadio de las relaciones humanas a cualquier nivel, ya sean de convivencia general o para normar áreas específicas de la convivencia en comunidad como el comercio o el ejercicio de las facultades por los que dirigen una comunidad. Lo anterior lo justifico a través de contrastar mi experiencia como funcionario público federal y mi experiencia en la práctica privada de esta materia.

Durante mi paso por el IMPI pude constatar que una de las tareas más apremiantes era informar los avances en nuestro sistema al Agregado Regional encargado de la Propiedad Intelectual para México, el Caribe y Centroamérica del Departamento de Comercio de los Estados Unidos de América y al punto de contacto para América Latina de la OMPI. La coyuntura política del momento nos requería traer a México el tratamiento de marcas sonoras y olfativas, esbozar un sistema de oposición reforzado y adversarial, introducir previsiones que contrarrestaran el secuestro de marcas y enunciaran la mala fe, además de proponer una solución contra las marcas de defensa. En ese mismo sentido, las veces que fui miembro de la delegación mexicana que participó en el Grupo de

---

<sup>148</sup> Cfr. Jalife Daher, Mauricio, *Uso y valor de la propiedad intelectual. Óp. Cit.*, pp. 216-217.



Expertos en Propiedad Intelectual del Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico, lo esencial era comunicar el proceso de aprobación de diversos acuerdos firmados en el seno de la OMPI, como el Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional o Arreglo de La Haya relativo al registro internacional de dibujos y modelos industriales<sup>149</sup>. Mientras que en la práctica privada eran constantes los comentarios que criticaban el estado que guarda la seguridad jurídica en propiedad industrial y la impotencia por devolver a un legítimo dueño sus derechos marcarios, algunos abogados sentían vergüenza de tener que reportar a sus clientes extranjeros los resultados de los litigios, pues consideraban que la noticia impactaba más en la imagen que guarda el sistema jurídico nacional que en su imagen como operadores del derecho. También eran constantes las críticas contra la falta de especialización de los órganos del Poder Judicial encargados de resolver estos litigios ya que, si bien existe una sala especializada en propiedad intelectual del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, no existe algo semejante en los Tribunales Colegiados de Circuito, por lo que era usual escuchar que los abogados litigantes prefiriesen alguno de los Tribunales sobre cualquiera otro, basados en experiencias pasadas.

De este contraste se colige que por más que exista el texto legal que prevea diversas situaciones jurídicas indeseables, la práctica es la expresión más tangible de la eficacia de dichas medidas: es importante que las leyes prescriban prohibiciones contra dichas situaciones, pero es más importante que quien aplique la ley sea capaz de develar los elementos que en la práctica configuran las situaciones no deseadas. Y es justo ahí donde la reforma que nos convoca falla y lo que habré de exponer en el subapartado siguiente.

### **3.d. Las fallas que no ataca.**

La reforma no establece una jerarquía clara entre el uso y el registro de un signo distintivo. Tampoco regula qué sucede con la prelación entre solicitudes

---

<sup>149</sup> Reformas que tuvieron lugar algunos meses o años antes que la que se analiza en este apartado. *Cfr.* Cita al pie No. 144.

semejantes en grado de confusión cuando la primera solicitud en la fila se encuentra suspendida por la iniciación de una solicitud de declaración administrativa.

Mantiene vigente el sinsentido del artículo 105 de la Ley al señalar que los nombres comerciales no requieren registro para ser protegidos, pero deben ser publicados en la Gaceta para ser oponibles a solicitudes de marca.

Introduce la declaración de uso real y efectivo, pero falla en definir legalmente qué se entiende por uso real y efectivo y no regula cómo se comprueba éste; tampoco exige pruebas para su comprobación, la sola declaración bastará. Falla en reconocer que de comprobarse el vínculo directo o indirecto entre el solicitante de un registro y un legítimo titular en el extranjero se considera como mala fe. En este sentido, reformó la fracción que exigía comprobar el vínculo directo entre solicitante y el legítimo titular, para incluir el vínculo indirecto luego agregó la mala fe como una fracción extra, sin definirla dentro del contexto del sistema de propiedad industrial<sup>150</sup>.

Los plazos para el Instituto permanecen en un acuerdo que carece del mismo poder vinculatorio que una ley o su reglamento, además de los desorbitados tiempos ahí establecidos. De hecho, son mayores para el trámite de una solicitud de registro que para una solicitud de declaración administrativa de cualquier índole. Lo anterior presupone que la Dirección de Protección de la Propiedad Intelectual está sometida a estándares más exigentes que la Dirección de Marcas (cuyo nombre debería ser Dirección de Signos Distintivos).

Mantiene latente la posibilidad de solicitar nuevamente el registro de marca (después de una negativa de registro), lo que puede ser empleado con el único propósito de que sea emitido un oficio de anterioridad para adquirir interés jurídico e iniciar una solicitud de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación y así someter al titular de un registro de marca a un sinnúmero de escrutinios legales, ya sea hasta agotar sus recursos económicos e impedir una correcta defensa, o hasta que se lleve a instancias judiciales y sea este poder quien decida

---

<sup>150</sup> Este es un claro ejemplo de irracionalidad lingüística e irracionalidad jurídico-formal.

sobre el fondo del asunto, con las carencias implicadas en la falta de especialización.

Por último, mantiene vigente el sinsentido contenido en el artículo 188 que exige acreditar el interés jurídico y permite, al mismo tiempo, que cualquier persona presente escritos que potencialmente puedan derivar en un procedimiento de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación.

De la lectura del presente capítulo se puede constatar que mi postura al respecto de la aptitud de la reforma es escéptica, por decir lo menos. Lo que quiero hacer notar es que el sistema de propiedad industrial ha funcionado por 25 años en su estado actual (con los parches zurcidos) y como cualquier obra humana siempre será perfectible, pero sólo a través del reconocimiento sin disimulos del estado real del sistema de propiedad industrial es que podemos acercarnos a su mejor versión. Esa consideración será la que tome como punto de partida los problemas que acontecen en la operación diaria del sistema y que he esgrimido en el capítulo que antecede, para buscar una solución viable y eficaz que vele por la seguridad jurídica en la propiedad intelectual.

En el siguiente capítulo habré de establecer directamente mi propuesta de reforma con la esperanza de que hasta ese punto el lector siga manteniendo frescas las ideas que justifican el ejercicio hegemónico del poder estatal. Es decir, que el Estado y el ejercicio hegemónico del poder estatal se justifican a raíz del cumplimiento más cabal posible de sus obligaciones primarias: proteger la libertad, la propiedad y la seguridad.

## Capítulo 4. Propuesta de reforma a la Ley de la Propiedad Industrial.

El presente capítulo tiene por objetivo realizar una propuesta de reforma a la Ley de la Propiedad Industrial que ayude a eliminar las fallas que he delineado en el capítulo 2 del presente trabajo de investigación. La propuesta que habré de hacer está centrada en atender las deficiencias del sistema que impiden el mayor nivel de seguridad jurídica, así como evitar que se viole el principio *non bis in ídem* y es de la estructura siguiente:

En el apartado **a. *Facultades para garantizar la seguridad jurídica***, habré de señalar algunas facultades que ayudarán al IMPI a mantener un alto nivel de seguridad jurídica durante sus actuaciones; ya sea en la tramitación de un registro de marca o en el trámite de cualquiera de las declaraciones administrativas antes analizadas.

En el apartado **b. *Facultades para garantizar apego al principio non bis in ídem***, habré de realizar lo mismo que en el apartado anterior, con la característica especial de que dichas facultades serán en relación exclusiva con las afectaciones creadas por la violación al principio en cuestión.

En el apartado **c. *Objetivo de estas propuestas***, señalo los fines que busco a través de esta reforma. Los cuales tendrán una fuerte vinculación con el siguiente apartado **d. *viabilidad de la propuesta***, pues en éste señalo imparcialmente que tan posible es la consecución de estos fines y la dotación de estas facultades al Instituto para evitar las fallas antes señaladas.

La propuesta que esgrimiré en este apartado es de forma conceptual, por lo que no habré hacer un cuadro comparativo entre el texto actual y la propuesta. Lo anterior es así pues la idea develada en el capítulo anterior sobre la creación de una Ley de la Propiedad Intelectual implica abrogar la Ley de la Propiedad Industrial y la Ley Federal del Derecho de Autor, para posteriormente emitir una nueva ley que incluya las figuras que ahí se protegen con lo cual la extensión del mencionado cuadro comparativo se dispararía exponencialmente. Por el contrario, me limitaré a

señalar aquellos cambios que considero más necesarios para lograr el mejoramiento del Sistema de Propiedad Industrial en México.

#### **4.a. Facultades para garantizar la seguridad jurídica.**

Antes de entrar a las facultades que he ideado para resolver en alguna medida las fallas planteadas anteriormente, me permito señalar algunos otros cambios que considero serán la base para que aquellas facultades tengan un sustento firme:

Es esencial que haya una jerarquía clara entre el uso y el registro de un signo distintivo. En mi opinión debe prevalecer el uso, porque el objetivo final que se busca con otorgar este derecho exclusivo es que sea empleado en el comercio. Para lograr lo anterior, es indispensable que se elimine la temporalidad para hacer valer el uso por encima de un registro, tanto en la fracción I del artículo 92 de la LPI como en el segundo párrafo del artículo 151<sup>151</sup>; además, deben desaparecer los sinsentidos creados por contradicciones creadas entre ciertos artículos como el artículo 105, que regula la protección a un nombre comercial sin necesidad de publicación y el artículo 124, que regula que sólo son oponibles éstos a una solicitud de registro de marca cuando han sido publicados en la Gaceta o por ejemplo evitar declarar que la exclusividad se obtiene con el registro cuando no es exclusividad absoluta. También es imperativo que la definición de uso sea legal y no reglamentaria, debe transcribirse a la ley tal cual está en el artículo 62 del RLPI; luego será el reglamento

---

<sup>151</sup>La fracción I del artículo 92 se refiere a la protección del usuario de buena fe de una marca registrada que demuestre haber usado dicho signo ininterrumpidamente y desde una fecha anterior a la señalada como de primer uso en la solicitud (o la fecha en la que aquella se presentó), siempre y cuando haga valer el derecho que le asiste dentro de los tres años siguientes a la publicación del registro. El párrafo segundo del artículo 151 señala temporalidades para hacer valer las fracciones II, III y IV de ese artículo.

quien establezca las reglas de estimación de las pruebas que pretendan acreditarlo<sup>152</sup>.

Aunado a lo anterior, se debe obligar a presentar las pruebas que acrediten el uso real y efectivo de la marca para la declaración prescrita por el artículo 128 y, cuando menos, presentar pruebas que acrediten la intención de uso para la obtención de un registro. Ello como una medida contra la apropiación ilegítima de marcas (o los registros obtenidos de mala fe). Adicionalmente, su tratamiento en cuanto que causal de nulidad de un registro de marca, se debe regular en dos pasos:

1) Se debe prescribir que la mala fe es la obtención de un registro para un signo distintivo que goza de un cierto prestigio en algún mercado y que se encuentra en uso de acuerdo a la legislación nacional;

2) Se debe obligar a quien busca la declaratoria administrativa de nulidad bajo este supuesto a presentar pruebas de uso o de intención de uso, en el territorio nacional.

Esta propuesta encuentra sustento en que la prescripción de probar un vínculo *indirecto* es terreno fértil para la falta de seguridad jurídica, si consideramos que la globalización no ha hecho otra cosa que recortar las distancias entre todos los actores industriales de un giro en específico y por tanto es más sencillo comprobar un vínculo indirecto. Del mismo modo, obligando a la persona que busca la nulidad bajo esta causal a utilizar o tener la intención de utilizar el signo distintivo en nuestra jurisdicción, se aumenta la importancia de la territorialidad de los derechos de propiedad intelectual.

En relación con los plazos para el trámite de registro, deben estar señalados en el reglamento y no en un acuerdo modificable a placer por el Director General del Instituto, con lo que se dota de mayor seguridad jurídica al usuario en cuanto al tiempo de tramitación de su solicitud.

---

<sup>152</sup> Ya que así se observa la jerarquía de las normas. La Ley debe establecer una norma general y abstracta para que el reglamento, que es una regulación secundaria, pueda profundizar en los pormenores de su tratamiento.

Por otro lado, se debe normar qué habrá de suceder con la prelación entre solicitudes semejantes en grado de confusión cuando la primera en la fila quede en suspenso por iniciar el trámite de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación. Conjuntamente, lo óptimo es que la oposición adversarial suspenda el trámite de la solicitud de marca y prejuzgue sobre el fondo de ésta. De otro modo, solo se aumentan las cargas laborales del Instituto, sin sentido tangible alguno.

Con estos cambios es más sencillo para los usuarios del sistema saber a qué atenerse en cada uno de los posibles escenarios. Así también, se refuerza el sistema de declaración creado por la reforma para depurar el acervo de las marcas que no son usadas en el comercio y sólo sirven para impedir el registro de otras marcas (impedir la libre competencia).

Ahora bien, para que la maquinaria que he construido en los párrafos anteriores tenga un buen engranaje y funcione adecuadamente en el día a día, es necesario que se otorguen expresamente las siguientes facultades:

*Facultad para calificar las facturas y otros medios de prueba.* Es indispensable que el IMPI pueda determinar la idoneidad de las facturas presentadas como pruebas del uso, se le otorgue la facultad expresa para determinar si de las pruebas presentadas se desprende que el uso de la marca es en la cantidad y del modo que corresponde a los usos y costumbres en el comercio. Además de poder desestimar facturas entre personas morales o físicas que tengan algún vínculo directo administrativo o presupuestal.

*Facultad para acumular las solicitudes de registro de marcas que sean semejantes en grado de confusión.* Con ello se generaría lo que en el argot popular se conoce como: “matar dos pájaros de un tiro”. Si se acumulan todas las solicitudes para ser resueltas por un solo examinador, se evita que existan discrepancias en su apreciación. Para esto es necesario que exista un comité clasificador de las solicitudes que agrupe aquellas consideradas colegiadamente como semejantes en grado de confusión y éstas se asignen a un solo examinador.

En conclusión, los cambios y facultades aquí propuestos tienen aplicación tanto en la tramitación de un registro de marca como en la tramitación de una solicitud de declaratoria administrativa de caducidad, nulidad o cancelación; y todas

tienen la intención de esclarecer el texto legal y desenredar los sinsentidos y contradicciones, es decir, elevar el nivel de racionalidad lingüística, de racionalidad jurídico-formal, racionalidad pragmática y racionalidad teleológica para elevar el nivel de certeza jurídica.

Considero interesante apuntar que dentro de la propia propuesta se encuentra presente la racionalidad jurídico-formal, al estimar que se necesitan cambios en ambas situaciones, la de obtener el registro de marca y la de los procedimientos jurisdiccionales, para que el sistema funcione mejor.

Finalmente, Paso a continuación, a determinar las dos facultades que garantizan el apego al principio *non bis in ídem*.

#### **4.b. Facultades para garantizar apego al principio *non bis in ídem*.**

Como he adelantado en la introducción del presente capítulo, estas facultades son exclusivas para evitar la violación al principio *non bis in ídem*, y como consecuencia aumentarán la seguridad jurídica en materia de propiedad industrial. Existen dos oportunidades para atacar la violación a este principio:

La primera: *Facultad para determinar que es ociosa en una solicitud de marca*. Una vez que una persona ha intentado el registro de un signo distintivo y esta solicitud ha sido negada porque existe un registro anterior para un signo distintivo semejante en grado de confusión el cual no ha podido extinguir para obtener su registro, debe operar la cosa juzgada para evitar dar sendas oportunidades a que se presenten solicitudes de registro de marca, que solo buscan se otorguen el interés jurídico necesario para demandar la nulidad, caducidad o cancelación del registro obstáculo.

La segunda: *Facultad para determinar que es ociosa una solicitud de declaración administrativa de nulidad, caducidad o cancelación*. Se deben desechar de plano las solicitudes de declaración administrativa que provengan de la misma persona, física o moral, o de aquellas que tengan un vínculo directo, pues la experiencia ha comprobado que esta práctica se utiliza para desgastar al legítimo titular, hasta que suceda una de las siguientes cosas: sea él mismo quien se acerque al demandante a negociar una cesión o algún otro escenario que detenga



los litigios, o le sea imposible defender correctamente sus derechos y los pierda por ello. Así también, puede operar la cosa juzgada en atención a que la autoridad administrativa ya se ha pronunciado de la supuesta nulidad del registro de marca.

Viene aquí a recobrar importancia la estimación que he hecho en el capítulo 1 del presente trabajo, con relación a las sendas oportunidades que tiene la autoridad administrativa para corregir sus actuaciones y que como una consecuencia evita el perfeccionamiento de los actos emitidos por estas autoridades. Si las condiciones para que los actos de autoridad administrativa sean resarcidos se mantienen tal cual están, esta propuesta se torna muy peligrosa pues genera que solo se tenga una oportunidad para recuperar un derecho de propiedad industrial. La solución más viable será la buscar la especialización y continua capacitación del personal de la Sala Especializada en materia de Propiedad Intelectual del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y de alguna parte de los Tribunales Colegiados de Circuito en materia Administrativa.

En conclusión y como prueba de la importancia de la racionalidad jurídico-formal: es necesario que mejore el sistema nacional jurídico, para que el sistema de propiedad industrial mexicano mejore<sup>153</sup>. Y ambas son tareas exclusivas del ente llamado Estado.

#### **4.c. Objetivo de estas propuestas.**

El objetivo de estas propuestas es mejorar, armonizar y robustecer el sistema. Para ello es necesario crear una Ley de la Propiedad *Intelectual* que englobe los derechos de autor, y los derechos de propiedad industrial, que además establezca un solo Instituto Mexicano de la Propiedad Intelectual autónomo constitucionalmente. En términos coloquiales, darle las armas y un mayor margen de maniobra al Instituto para dirigir el sistema de propiedad intelectual. Con ello considero que podría darse el auténtico potencial y seamos la verdadera punta de lanza que pretendemos ser en América Latina y el Caribe. Con un sistema de primera clase, que vele por todos los actores intelectuales y proteja correctamente

---

<sup>153</sup> *Cfr.* Atienza, Manuel, *Óp. Cit.* pp. 32-36.

las inversiones y mejoras que hacen más fácil la obtención de las 'ventajas', mismas que se han vuelto necesidades en sí mismas<sup>154</sup>, ya que facilitan la comercialización de productos y servicios.

Otro objetivo de la presente propuesta estriba en hacer notar la importancia de las teorías jurídicas generales que sirven como marco normativo de las relaciones jurídico-sociales. Es indispensable que todo grupo del poder legislativo encargado de la redacción de las leyes sea multidisciplinario y conserve la representación proporcional para que el resultado final sea uno que tenga más posibilidades de nivelar el *statu quo* entre los particulares. Lo que abona a la consecución de la *pax et defensio communis*.

Conjuntamente, espero contribuir al crecimiento del país, a través del aumento de la inversión nacional o extranjera derivadas de un mejor sistema de propiedad intelectual; y el mejoramiento de las actuaciones estatales que permitan al ser humano que aquí se asienta desarrollar plenamente su vida, en libertad y seguridad jurídica.

Finalmente, busco dejar constancia de mi interés por la Teoría General del Estado y a la Propiedad Intelectual.

#### **4.d. Viabilidad de la propuesta.**

Considero que la viabilidad de la propuesta en términos jurídicos es altísima pues los juicios lógicos a los que se puede someter comprobarán la idoneidad y viabilidad de la propuesta. Sin embargo, dada la coyuntura política que vive el país y en atención a que la principal vía de implementación es el incremento en el presupuesto de gasto corriente, para la creación de un mejor Instituto y más personal capacitado, todo parece indicar que la viabilidad de esta propuesta es baja o inexistente.

Es decir, depende directamente de que el grupo en la dirección política acepte y reconozca la importancia de la propiedad intelectual para el pleno

---

<sup>154</sup> Como un teléfono celular inteligente o utilizar renombrada marca de productos para mantener un estatus social.

desarrollo de la vida de aquellos que en el territorio donde tiene vigencia su dirección nos congregamos. Una verdadera armonización de las normas y su conjunción en un solo cuerpo legislativo me parece la solución más viable que permita atender totalmente las fallas del sistema y justificar el ejercicio hegemónico del poder estatal.

Una consideración que podría hacer más viable la propuesta es la unión de dos institutos que dependen de dos Secretarías distintas y que generan discordantes ingresos para el Estado. Mientras que el IMPI genera ingresos hasta por mil millones de pesos anuales<sup>155</sup> es imposible que el Instituto Nacional de Derechos de Autor genere cifras cercanas y para aseverar lo anterior no es necesario conocer la cantidad exacta que genera este último Instituto, basta con conocer la diferencia entre el costo del trámite más común de cada uno de los Institutos<sup>156</sup>. Así entonces podría ser bien visto que desaparezca la Institución que menores ingresos genera al Estado y que sea absorbida por aquella que genera la mayor cantidad. Lo anterior aunado a la autonomía constitucional, podría dar un Instituto autopoyético, y la actual administración no podría anteponer la austeridad republicana como causa de inviabilidad de la propuesta, inclusive habría un excedente que ayudaría a mejorar la estabilidad económica y a que las cuentas del Ejecutivo Federal cuadren correctamente.

Primordialmente, la viabilidad de la propuesta depende de que el grupo con la dirección política reconozca que el estado que guarda el sistema de propiedad intelectual es candidato para una reestructuración de tal dimensión. Además de reconocer que el origen de algunas de esas fallas radica en el ejercicio del poder hegemónico, con lo que la justificación de su otorgamiento a tal grupo se ve disminuida.

---

<sup>155</sup> Reunión para entrega de reporte de actividades y del estado que guarda el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial ante la Junta de Gobierno, 8 de diciembre de 2017.

<sup>156</sup> El registro de marca tiene un costo de \$2,695.18, mientras que el registro de una obra de derechos de autor tiene un costo de \$267.00.

## Conclusiones.

Primera: Develé la evolución del sistema ideado por el ser humano para regular la convivencia. Desde la congregación primaria para obtener 'ventajas' en la consecución de satisfactores básicos, hasta el desarrollo de la necesidad de organizar la convivencia.

Segunda: En el centro de toda la regulación creada por el ser humano, el Derecho ha tenido un papel preponderante que desarrollar y ha servido desde tiempos inmemorables como el vehículo ideal para coartar las posibles conductas humanas ante diversas situaciones a través de la promesa de una sanción si el individuo actúa de cierta manera, de lo que deriva la creación del Estado de Derecho.

Tercera: Del Derecho, el intrincado sistema de pesos y contra pesos, y la razón se impone una repartición de facultades que en su conjunto conforman las actividades del poder estatal. Solo entendiéndoles como una unidad es posible que prevalezca la ideología de la supremacía del poder estatal y en el reconocimiento a los 'espíritus' que permean la vida de los seres humanos radica la eficacia en el ejercicio del poder hegemónico: los seres humanos no queremos otra cosa que un pleno desarrollo en paz de nuestras existencias.

Cuarta: Para garantizar el mejor destino de los esfuerzos individuales de cada uno de los poderes (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) se vuelve necesaria la implementación de normas garantizadas que delimiten claramente dónde terminan unas facultades y dónde empiezan las otras, creando el concepto de la seguridad jurídica entendido como la supremacía del sistema jurídico y de las reglas que hacen de este sistema uno que opera con la lógica y la razón como eje central.

Quinta: Como parte de la evolución de la especie humana se creó un sistema que regula un área de la convivencia que no habría sido posible crear de no existir el Estado de Derecho como sistema social, el Sistema de Propiedad Industrial.

Sexta: Al acotar dicho sistema a una sola figura: las marcas, para ejemplificar lo introducida que está la propiedad industrial en la vida diaria en sociedad; y develados algunos de los problemas que se derivan del estado que guarda la seguridad jurídica en la propiedad industrial, propongo como solución la creación de

un Instituto Nacional de la Propiedad Intelectual, con una sola Ley de la Propiedad Intelectual que armonice y robustezca el ejercicio del poder hegemónico en esta área para que prevalezca el Estado de Derecho y la seguridad jurídica en la Propiedad Industrial y por consecuencia en la Propiedad Intelectual en México.

## Bibliografía.

1. Atienza, Manuel, *Contribución a una teoría de la legislación*, Editorial Civitas, S.A., España, 1997.
2. Burgoa Orihuela, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 41ª., ed., Editorial Porrúa, México, 2006.
3. Burgoa Orihuela, Ignacio, *La supremacía Jurídica del Poder Judicial de la Federación en México*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2004.
4. Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 39ª., ed., Editorial Porrúa, México, 2007.
5. Cárdenas Rioseco, Raúl F., *El principio Non Bis in Ídem (nadie puede ser juzgado, castigado o perseguido dos veces por el mismo hecho)*, Ed. Porrúa, México, 2005.
6. Del Castillo del Valle, Alberto, *Amparo Administrativo*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2009.
7. Del Castillo del Valle, Alberto, *Compendio de Juicio de Amparo*, 5ª., ed., Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2016.
8. Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos, Garantías y Amparo*, 3ª., ed., Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2012.
9. Del Castillo del Valle, Alberto, *Derechos Humanos: su protección sustantiva y adjetiva en México y en el Sistema Interamericano*. Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V. 1ª edición México 2018.
10. Del Castillo del Valle, Alberto, *La Función Jurisdiccional Federal en México*, Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V, México, 2019.
11. Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *Derecho Civil, Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez*, 12ª., ed., actualizada, Ed. Porrúa, México, 2010.
12. Fernández Ruiz, Jorge, *Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2016.
13. García Máynez, Guillermo. *Compendio de la Teoría General del Estado de Jorge Jellinek*. 1ª Edición. Ediciones Coyoacán. México. 2012.
14. Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, 10ª., ed., Ed. Oxford University Press, México, 2004.
15. Jalife Daher, Mauricio, *Aspectos Legales de las Marcas*, Editorial Sista, México, 2009.
16. Jalife Daher, Mauricio. *Derecho Mexicano de la Propiedad Industrial*. S. Ed. Editorial Tirant lo Blanch. México. 2014.
17. Jalife Daher, Mauricio. *Estudios en Materia de Propiedad Intelectual. Compilación*. 1ª Edición. Editorial Sista S.A. de C.V. México. 2011.

18. Jalife Daher, Mauricio. *Propiedad Intelectual*. S.Ed. Editorial Sista S.A. de C.V. México. 1994.
19. Jalife Daher, Mauricio, *Uso y valor de la propiedad intelectual Rol estratégico de los Derechos Intelectuales*, Ed Gasca Sicco, México, 2004.
20. Kelsen, Hans, *Compendio de Teoría General del Estado*, Editorial Colofón, México, 2007.
21. Otamendi, Jorge. *Derecho de Marcas*. S.Ed. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. 1989.
22. Ponce de León Armenta, Luis. *Metodología del Derecho*. Editorial Porrúa. 2ª Edición. México. 1997.
23. Rangel Medina, David, *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*. 2ª., ed., Instituto de Investigación Jurídicas UNAM, México, 1992.
24. Rangel Medina, David. *Tratado de Derecho Marcario. Las Marcas Industriales y Comerciales en México*. S.Ed. S.E. sine loco. S.A.
25. Recasens Siches, Luis, *Tratado General de Filosofía del Derecho*, 8a., ed., Editorial Porrúa S.A, México, 1983.
26. Soní Fernández, Mariano. *Marco Jurídico Mexicano de la Propiedad Industrial*. Vol. 1 *Parte Nacional*. 4ª., ed., corregida y aumentada, Ed. Porrúa, México, 2015.
27. Zippelius, Reinhold. *Teoría General del Estado: Ciencia de la Política*. Editorial Porrúa. 5ª Edición. México. 2009.

## **Cibergrafía.**

1. <https://dle.rae.es/index.html> .
2. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv> .
3. <https://www.scjn.gob.mx/> .
4. <https://www.gob.mx/impj> .
5. <https://www.wipo.int/portal/es/index.html> .
6. <https://www.jornada.com.mx> .
7. <https://www.posta.com.mx> .

## **Hemerografía.**

1. Revista de Derecho Estasiológico. Ideología y Militancia. Facultad de Estudios Superiores Aragón y Coordinación del Posgrado en Derecho. UNAM. Número 2. México. 2013.
2. Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo LXVIII, Número 271, mayo-agosto 2018.
3. Derechos y Libertades: Revista del Instituto Bartolomé De Las Casas. Universitat de Barcelona. Número 28, Época II, enero 2013. Barcelona.
4. Diario Oficial de la Federación.
5. Gaceta del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

## **Legislación.**

1. Código Federal de Procedimientos Civiles.
2. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
3. Convención Americana sobre Derechos Humanos (pacto de San José de Costa Rica).
4. Ley de la Propiedad Industrial.
5. Ley Federal del Consumidor.
6. Ley Federal de Procedimiento Administrativo.
7. Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.
8. Ley Federal del Derecho de Autor.
9. Ley General de Responsabilidades Administrativas.
10. Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial.