

El derecho de marcas entre el derecho de la competencia y el derecho del consumidor

Jorge Alberto Kors*

1. Introducción. / 2. Evolución histórica del derecho de marcas y los otros derechos del usuario. / 3. Relación productor-consumidor. / 4. Análisis del derecho argentino. / 5. La doctrina latinoamericana durante la década del 70. / 6. Situación actual en la doctrina y la legislación. / 7. Relación entre el derecho de la competencia y el derecho de marcas. / 8. La defensa del consumidor y la marca. / Conclusiones.

Una marca es toda palabra, figura o signo con capacidad distintiva, que permite diferenciar productos y servicios.

1. Introducción

Una marca es toda palabra, figura o signo con capacidad distintiva, que permite diferenciar productos y servicios.

Su relevancia en el comercio ha sido reconocida históricamente y el desarrollo en la economía de mercado es de una importancia sin igual.

Se ha recurrido a su valor como medio para el titular de obtener una situación de privilegio en una franja del mercado, a través de la fidelidad que el consumidor le brinda a su producto o su servicio.

Esto le permite ubicarse en mejores condiciones que sus competidores y al mismo tiempo facilita la identificación por parte de los consumidores, que logran distinguirlo de otros productos o servicios similares.

La facilidad en las comunicaciones, el acercamiento entre los países, a través de mejores medios de transporte, permitió al público conocer productos y

servicios con identificaciones marcadas no sólo en el ámbito nacional sino también en el orden internacional.

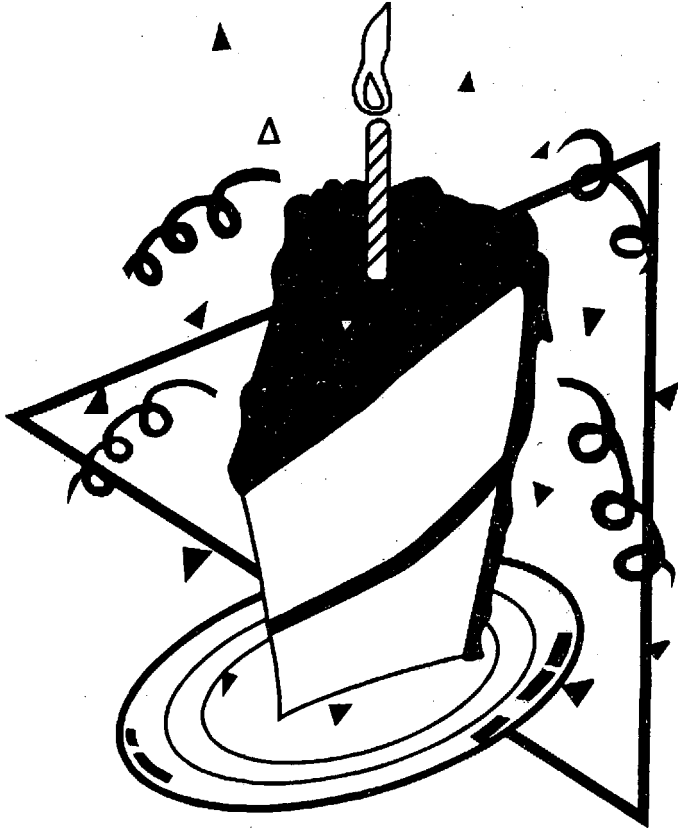
El carácter territorial del derecho de marcas, exige que el titular que desee gozar de la protección privilegiada de una marca, debe registrarla en cada uno de los países en donde produzca o comercialice el producto o desarrolle el servicio que presta. No basta pues con el registro en el país de origen; es imprescindible hacerlo en forma múltiple.

La doctrina marcaría ha considerado un doble aspecto en la función de la marca: por un lado el derecho del titular a preservar sus productos o servicios en su inserción en el mercado, sin que el beneficio del valor de la clientela que ha incorporado pueda ser fraudulentamente usufructuado por sus competidores. Este aspecto es esencial para el derecho de la competencia.

Por otro lado, existe la obligación del titular de la marca de respetar en los bienes la calidad; no engañar al usuario o consumidor respecto de las características que éste busca en aquél y sobre lo cual no debe ser injustamente burlado.

La experiencia más actual, indica que sobre el primer aspecto se ha desarrollado una vasta legisla-

* Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales - Universidad de Buenos Aires.



ción corporizada en los estándares que el GATT ha determinado respecto de los derechos industriales en general. El derecho del titular a ser protegido ha sido pulido en múltiples aspectos que preservan, mediante acciones civiles y penales, el derecho a gozar de los beneficios de la producción y del mercado.

Por ejemplo, la legislación mercarí norteamericana está diseñada para proteger la buena fe de los consumidores que originó el comerciante mediante el uso de una marca. Lo hace evitando que otro comerciante haga uso de marcas similares, que lleven al consumidor a la confusión de pensar que los bienes provienen del titular de la marca. De esa manera, quien no es propietario saca provecho de la reputación y prestigio adquiridos por la marca y de la lealtad de los clientes, quitándole ventas a quien sí lo es. Pero proteger a los consumidores de caer en tal error es secundario en esta legislación, ya que ella sólo otorga acción al titular del registro a fin de evitar que otros comerciantes usen marcas similares, y así lleven a la confusión al público con-

sumidor. Es decir que el consumidor quien se ha confundido intencionalmente- no ha sido dotado de una acción contra quien no es el titular de la marca, (Véase Barrett, Mergreth, "Intellectual Property", Ira ed, p. 66, Nueva York).

No resulta lo mismo respecto del segundo de los aspectos mencionados. La protección del consumidor a que no se modifique lo que por sus expectativas espera del producto o del servicio no ha sido suficientemente garantizada.

En Latinoamérica, las legislaciones sobre los derechos del consumidor son recientes. Hasta ese momento han regido las normas tradicionales del derecho civil, que no resultaban adaptables a los modernos requerimientos que el sistema productivo exige.

2. Evolución histórica del derecho de marcas y los otros derechos del usuario

Sin embargo, históricamente la acentuación de estos dos aspectos ha sido completamente distinta.

Así, el sistema marcarío en la Edad Media exigía la identificación mediante señal o marca a todas las corporaciones y al mismo tiempo determinaba la obligatoriedad de los comerciantes de aplicar una marca identificatoria a todos los productos que vendían.

De esta manera, la marca medieval era obligatoria tanto para la producción como para el comercio y ello era en beneficio del consumidor, a quien se le facilitaba el derecho al reclamo ya sea por la mala calidad o por el mal funcionamiento del producto adquirido o mandado a realizar.

La acentuación de la protección del sistema recaía en los derechos del público en detrimento del pro-

ductor o del comerciante, quien se encontraba obligado respecto de la garantía de calidad del producto.

Como se ha señalado, la moderna legislación, que nace a partir de mediados del siglo XIX en relación directa al cambio productivo generado en la revolución industrial, la producción y venta masiva de productos, comienza a acentuar la protección en favor del productor, comerciante, industrial, agricultor. El derecho marcario ignora la figura del consumidor, remitiendo su protección a las normas generales sobre la reparación de los daños, la responsabilidad y la culpa, estructuradas en el marco del derecho civil.

3. Relación productor-consumidor

El desequilibrio entre estos dos factores -productores y consumidores- ha generado la necesidad de crear una legislación adecuada para ambos términos de la educación y analizar normas comunes que sin menguar los legítimos derechos de los titulares y la lealtad que debe regir en el ámbito de la competencia en los mercados, no desnaturalice el derecho del consumidor como principal factor en el proceso productivo.

La agudización de la competencia en el mercado mundial, ha generado múltiples situaciones que deberán ser efectivamente abordadas.

Por una parte la cesión, transferencia, licencia y la franquicia de productos o servicios con marca, que requieren el suficiente contralor como para que el producto o el servicio que ingresa en un mercado distinto, tenga mínimamente las características de calidad esenciales al mismo. Por otra parte, la utilización fraudulenta de marcas que han adquirido notoriedad mundial y que aun sin tener registro en todos los países reclaman una protección especial.

4. Análisis del derecho argentino

Resulta interesante confrontar en el derecho argentino, el reconocimiento que desde su origen se le brinda, tanto en los textos legales como en la discusión doctrinaria, a la protección de los intereses de los fabricantes y los comerciantes como un interés primordial de la ley de marcas y en forma concomitante la protección del consumidor.

Se puede recoger ya en la discusión parlamentaria en í 876, con motivo de la sanción de la primera ley

de marcas -No. 767- la intervención de diversos parlamentarios que sostienen, como el diputado Al-corta, que "el punto de partida para dictar una ley de marcas es la protección de los derechos del fabricante y productor. Sin embargo no se debe olvidar que se garantizan también los derechos de los consumidores contra el fraude" (Véase *Diario de Sesiones de Diputados* del 29/5/1876, p. 176).

Lo mismo ocurre en relación a la discusión de la sanción de la ley 3935. *{Diario de Sesiones de Diputados* del 13/6/1898, pp. 200 y ss. y del 22/6/1898, p. 274). Entre los autores argentinos puede leerse a Breuer Moreno, No. 10, 19; Di Guglielmo II, No 8 y Fontanarrosa, No. 186. Antecedentes similares se encuentran en Colombia, Carrillo Ballesteros-Morales Casos, p. 202 y en México, Rangel Medina, p. 171. Una recopilación más completa del tema puede verse en Ursula Wittenzellner "Derecho de Marcas en la Argentina", p. 43 y ss.

Tanto los parlamentarios como luego la doctrina y jurisprudencia, reiteran permanentemente la protección del consumidor como una derivación de la misma ley de marcas.

Sin embargo los legisladores de 1876 rechazaron el artículo 14 del anteproyecto de 1874, que establecía que "La existencia de una marca sobre un artículo cualquiera se reputará como un contrato o garantía entre el comprador y el vendedor de que el artículo designado por dicha marca es genuino y legítimo". Allí se consideró injustificada una obligación de retracto por parte del vendedor, ya que sólo podía ejercer control sobre productos fabricados por él pero no sobre productos ajenos (Véase *Diario de Sesiones de Diputados* del 2/8/1876, p. 711 y del 12/8/1876, p. 590).

Influenciados en la época por las teorías de Duguit, referidas a la función social de la propiedad, buena parte de la doctrina sostuvo también la necesidad de adaptar este concepto al derecho de marcas, (Véase Di Guglielmo II, No, 11, 14; Ledesma, p. 63 y ss. en México Rangel Medina, p. 177).

La jurisprudencia fue consolidando un criterio mediante el cual se prohibía el registro de la marca cuando ésta tuviese especificaciones que pudiesen inducir a error al consumidor.

Estas especificaciones estaban referidas a la calidad, cantidad, procedencia, propiedad, composición, componentes, proporciones de mezcla, métodos de fabricación o de distribución de una determinada marca o prestación de servicios. (Araca-ma Zorraquín, "Les droits de propriete industrielle en tant qu'instruments de la defense du consommateur", In. Prop, 1980, 168 y ss.).

La evolución de la jurisprudencia fue plasmada luego en la nueva ley de Marcas 22.362 de 1981.

Idénticas prohibiciones magistrales y de competencia se encuentran en diversas legislaciones latinoamericanas, modificaciones y adecuaciones que tuvieron lugar fundamentalmente en la década del 70.

Entre ellas podemos señalar el art. 85 inc. a de la resolución No. 85 del Pacto Andino; art. 10 inc. a del Convenio Centroamericano; art. 652 inc. 10 de la ley brasileña 5772; art. 23 inc. f de la ley chilena No. 958; art. 585 inc. 5 del decreto-ley colombiano No. 410; art. 139 inc. 6 del decreto-ley cubano No. 68 de 1983; art. 91 inc. 20 de la ley mexicana de 1975, art. 2 inc. a y art. 70 inc. a y b de la ley paraguaya 751; art. 33 inc. 12 de la ley venezolana, etcétera.

Sin embargo, esta consideración respecto de los derechos del consumidor y su contenido específico en las leyes de marcas, nunca equilibraron verdaderamente la protección de los derechos de los titulares de las marcas respecto de sus derechos en el campo de la competencia en el derecho argentino. No existe sanción alguna por medio de estas normas que hagan efectivo este derecho teórico más allá de una incompatibilidad registral entre marcas.

Ni la ley vigente ni las anteriores han protegido al consumidor contra alteraciones de calidad, sean éstas producidas por el titular, cesionario, licenciataria o franquiciado.

El carácter territorial del derecho de marcas, exige que el titular que desee gozar de la protección privilegiada de una marca, debe registrarla en cada uno de los países en donde produzca o comercialice el producto o desarrolle el servicio que presta. No basta pues con el registro en el país de origen; es imprescindible hacerlo en forma múltiple.

Las leyes de defensa de la competencia y de lealtad comercial han tutelado ciertos derechos de los consumidores, pero tal protección no ha sido completa. (Véase Stiglitz, Gabriel A., "Protección jurídica del consumidor", 1986).

Al comentar la ley sobre defensa de la competencia, Fargosi establece que "... La nueva ley innova sobre el régimen antecedente, incorporando al país el sistema de defensa de la competencia que impera en el ámbito del mercado común europeo, sobre las bases... del Tratado de Roma...", y posteriormente dice "... La nueva Ley de Defensa de la Competencia... no impide a la formación de poder económico, sino que, más bien, está dirigida a controlar su ejercicio a través de pautas que sientan sus arts. 1, 2 y 3, como hipótesis de distorsión o falseamiento del mercado...". Es decir, no sanciona su mera formación; para que ello suceda es necesario que tal formación provoque la traba del funcionamiento del mercado. Ella otorga acción no sólo a aquellos productores que no les es posible competir, sino también a los consumidores perjudicados por la actuación de la empresa que ejerce el monopolio; ésta es la tesis sustentada por la doctrina española y que recoge Fargosi en su interpretación de la palabra **damnificados**, utilizada en la redacción del art. 4,* al hacer referencia a quiénes pueden ejercitar la acción. (Véase Fargosi, Horacio P., "Comentario a la ley de defensa de la competencia" ADLA XL-C, p. 2521).

La ley citada en segundo término, mediante la correcta y fehaciente identificación de las mercaderías y la publicidad de bienes y servicios, también pretende tutelar al consumidor, aunque ha dejado diversos aspectos fuera de su regulación, como la venta domiciliaria y los contratos por adhesión, temas que han sido contemplados posteriormente por la ley de Defensa del Consumidor, en los arts. 32 y 38.

Sostiene Wittenzellner que a pesar de esta fuerte valoración de los intereses del consumidor, la protección a éste es considerada hasta nuestros días por la jurisprudencia y por la doctrina predominante no como una función primaria sino como una función derivada. La protección del consumidor no se reconoce como un derecho específico sino como un bien jurídico susceptible de protección, que limita el derecho de propiedad del titular de la marca

* Se transcribe la parte pertinente del artículo 4 de la ley de defensa de la competencia: "Los damnificados por los actos prohibidos por esta ley podrán ejercer la acción civil de resarcimiento de daños y perjuicios ante la justicia con competencia en materia comercial..."

en concordancia con la obligación social de la propiedad constitucionalmente protegida" (U. Witten zellner, *op. cit.*, p. 45).

5. La doctrina latinoamericana durante la década del 70

Podemos señalar una coincidente posición crítica en diversos autores latinoamericanos, surgida a la luz de la crisis de la deuda externa en la que se vieron sumidos los países en vías de desarrollo del continente americano.

Las críticas fueron destinadas al desequilibrio existente entre los intereses del consumidor y los de los titulares de las marcas. Las quejas señalaban fundamentalmente que no se justificaba otorgar a los comerciantes, a través de la marca, un instrumento para manipular la política de precios y de ventas dominando el mercado de consumo, sin asegurar suficientemente la protección de los consumidores.

Las propuestas más salientes fueron: que el licenciante de la marca ejerza obligatoriamente control de calidad sobre el licenciatario (Correa, Carlos, Der. Int., 1978 No. 27. También art. 23 de la ley-modelo para países en vías de desarrollo en lo referente a marcas, nombres comerciales y competencia desleal); prohibir al titular de la marca identificar productos idénticos con marcas diferentes, suscitando la idea de que el producto más caro es el mejor. Parcial derogación de las marcas en productos farmacéuticos o químicos, apelando al nombre genérico del producto, ya que la diferenciación artificial conduce a la diferenciación de productos alterando el régimen de precios en el campo de la salud pública. También se discutió la posibilidad de otorgar licencias obligatorias de las marcas, aplicando analógicamente el sistema establecido en el convenio de París para las patentes, cuando el uso de una marca monopólica constituye un abuso de posición dominante y bloquea el mercado del producto. (Véase fallo del Juez Administrativo del Estado de Nueva York en el caso ReaLemon, Patel, Surendra, **"Las Marcas Registradas en el Tercer Mundo**, Com. Exterior, 1979, 1323 y ss.).

A estas posiciones de la doctrina, siguieron diversas legislaciones de Argentina, Brasil, México, Paraguay, Perú y los miembros del Pacto Andino.

Estas normas tuvieron especial cabida en las leyes de transferencia de tecnología y salvo en Argentina, también en las leyes de marcas respectivas. En México, por ejemplo, en la Ley de Invenciones y Marcas vigente hasta 1991 se establecía en el art.

El derecho del titular a ser protegido ha sido pulido en múltiples aspectos que preservan, mediante acciones civiles y penales, el derecho a gozar de los beneficios de la producción y del mercado.

132 que se podían otorgar licencias obligatorias fundándose en el bien público y podía impedirse una transferencia de marcas por separado cuando están vinculadas varias marcas a un único titular, cuando eran intercambiables entre sí y cuando identificaban productos o prestaciones de servicios por lo menos similares.

Normas parecidas se encontraban en el art. 65 No. 19 de la ley brasileña y en el art. 78 de la Resolución 85 del Pacto Andino.

El debate de la época fue sostenido en la región y la presencia de las marcas extranjeras, cada vez en mayor desarrollo, fue visto con gran preocupación por la dependencia que generaba respecto del titular y su influencia sobre la economía, la sociedad y la cultura nacionales. "Como consecuencia de este desarrollo los países repararon en el poder marcario cada vez mayor de las empresas extranjeras, la alta evasión de divisas con motivo de la compra de productos o marcas extranjeras, la obstaculización de la economía nacional, la alteración de la estructura de necesidades y la alineación cultural de la población nacional, para sólo enumerar algunos de los reproches recogidos". (Wittenzellner, *op. cit.*, p. 50)

6. Situación actual en la doctrina y la legislación

Un panorama completamente diferente encontramos en América Latina en la década del 90. Los cambios producidos en el ámbito de los derechos intelectuales han sido muy profundos.

Distintos han sido los factores que llevaron a la reorientación de las legislaciones de los países en desarrollo, pero fundamentalmente la aprobación del Tratado del GATT -Ronda Uruguay- que ha dado origen a la Organización Mundial de Comercio y que en lo referido a los derechos intelectuales ha establecido un régimen de estándares mínimos que los países adherentes deben establecer en sus respectivas legislaciones, ha sido una de sus principales herramientas.

En términos generales tales normas han reforzado los derechos de los titulares y en poca medida han considerado en ellas mejoras en los derechos de los consumidores, aun cuando debe reconocerse una ampliación del marco de realización del derecho concurrencial.

La opinión de Carlos Correa resume adecuadamente esta nueva situación: "Muy distinto es el escenario prevaleciente en la década actual. Diversos factores, en algunos casos fuertemente interrelacionados, han concluido para desencadenar cambios sustanciales. En primer lugar, las economías latinoamericanas han iniciado un proceso de apertura y liberalización, y han trasladado el eje del crecimiento al de la competitividad. Segundo, como resultado de la crisis de la deuda y la pérdida de dinamismo de las economías latinoamericanas, por un lado y del derrumbe de los países socialistas, „por el otro se deterioró la capacidad de negociación individual y regional frente a los países industrializados y, en particular, a los Estados Unidos. Tercero, el encarecimiento de la investigación y desarrollo, la exacerbación de la competencia, la globalización del mercado mundial y la erosión del liderazgo tecnológico estadounidense, generaron fuertes presiones por parte de las empresas innovadoras para mejorar la apropiación de las rentas tecnológicas derivadas de sus nuevos diseños, procesos y productos. Cuarto, dichas presiones se han traducido en el despliegue, particularmente por parte del gobierno de los Estados Unidos, de una amplia gama de acciones -que incluyen el uso de represalias comerciales dirigidas a lograr la modificación de las leyes de patentes en los países que confieren protección más limitada que la que hoy se da en los países industrializados." (Correa, Carlos, "Patentes de invención en América Latina" Rev. Derecho Industrial No. 39, p. 418) Si bien esta generalización no es completamente aplicable al régimen de marcas, es evidente que la tendencia que se reflejaba en los 70 y 80 ha quedado, cuanto menos, relegada.

7. Relación entre el derecho de la competencia y el derecho de marcas

El enfoque científico respecto al estudio de los derechos intelectuales puede ser abordado desde infinitos ángulos:

7.1. Diferenciar netamente la propiedad intelectual de la propiedad industrial, dentro de la cual se ubica el derecho de marcas.

Esta posición, que podríamos denominar clásica, se sustenta en la negación en principio de notas comunes entre ambos institutos, estimándose que las diferencias existentes entre los derechos de autor de obras exclusivamente estéticas, en nada se emparentan con la protección de los derechos del inventor o del titular de signos marcados. Aunque algunos autores admiten las relaciones que vinculan unas a otras, aceptan como válido el estudio sistemático y diferenciado de ambas disciplinas, así como su independencia legislativa.

7.2. Una segunda corriente doctrinaria ha sostenido, en contraposición absoluta a la primera, que ambas instituciones deben necesariamente ser incorporadas a un tratado único.

Esta doctrina se ha sostenido con base en los trabajos de Kohler, para quien junto a los derechos subjetivos clásicos, se incorpora como nueva categoría la de los derechos sobre los bienes inmateriales, que comprenden tanto los derechos de autor como los del inventor.

A pesar de que este autor excluyó el estudio de los **signos** mercantiles, considerándolos como una manifestación de la protección de la personalidad en el tráfico comercial, sus modernos seguidores no lo aceptan así, incluyendo en un tratado único de los derechos sobre los bienes inmateriales, la totalidad de las instituciones comprendidas en los dos ámbitos tradicionales.

7.3. A partir de los trabajos de Rotondi, Ascarelli y Franceschelli, surge un nuevo criterio metodológico que sostiene que los distintos institutos reconocidos, tanto en la disciplina de los derechos intelectuales como en los derechos industriales, deben ser incorporados metodológicamente en un estudio científico unitario, pero ello bajo la condición de ser amparados en una disciplina jurídica nueva, vinculada al fenómeno de la competencia económica.

La doctrina actual y la legislación más moderna coinciden en forma generalizada en reconocer que la empresa, al momento de colocar el producto en el mercado, debe respetar el ámbito de interés específico de los consumidores.

En este sentido dice Baylos Corroza: "Lo que todas estas figuras tienen en común fundamentalmente es suscitar conflictos de carácter concurrencial. Todas ellas producen un efecto excluyente de la competencia. Su regulación determina posibilidades jurídicas y prohibiciones legales de concurrir; por lo que han de ser alineadas científicamente junto a otras manifestaciones características de la disciplina de la competencia, como la regulación de los consorcios y prácticas restrictivas, de las cláusulas de competencia y de la competencia misma. Se propugna así la aceptación, como disciplina jurídica nueva, de un derecho de la competencia o de un derecho de las limitaciones de la competencia o de un derecho industrial..." p. 79).

Dentro de este esquema metodológico que compartimos, es necesario no confundir el estudio de cada una de las instituciones que la integran con una mezcla arbitraria de ellas, en una integración absoluta e indiferenciada.

De lo que se trata es buscar elementos científicos comunes que permitan comprender cada una de las materias objeto de estudio dentro de un marco general adecuado.

Así, el análisis de los derechos industriales -y en nuestro caso las marcas- se verá enriquecido en la confrontación del medio concurrencial y el nuevo elemento integrador, que es el derecho del consumidor.

8. La defensa del consumidor y la marca

La doctrina actual y la legislación más moderna coinciden en forma generalizada en reconocer que la empresa, al momento de colocar el producto en el mercado, debe respetar el ámbito de interés específico de los consumidores.

Y esto es así en la medida que el consumidor se encuentra sometido a reglas preestablecidas que lo subordinan al mercado y que en forma individual y aun colectivamente, le resulta muy complicado resolver.

Las normas jurídicas clásicas, que han funcionado tradicionalmente en los ordenamientos jurídicos y cuyo sustento se encuentra en el derecho privado -sea el derecho civil como el comercial- no lograron resolver adecuadamente esta relación.

La necesidad de corrección respecto de algunas reglas que rigen el mercado, han justificado que el estatuto de la empresa contenga regulaciones directamente vinculadas con los consumidores.

El alcance de este nuevo marco de protección jurídica determina ciertos deberes para la empresa, que implican asumir responsabilidades frente al destinatario de la producción de bienes y servicios sin que ello implique una tutela sobre aquel.

Una de las cuestiones fundamentales que debe abordar este nuevo estatuto del consumidor es la publicidad de los productos y servicios que se ofrecen y dentro de este esquema juega un rol esencial la marca de los mismos.

La economía de escala y el fenómeno de globalización han hecho de la publicidad una herramienta insustituible en la búsqueda del predominio en amplias franjas del mercado, ya sea éste nacional o internacional.

Ella tiende a destacar cualidades y virtudes frente a productos o servicios ofrecidos por los competidores y el marco de inversiones en ese rubro ha crecido en forma remarkable.

Por supuesto que de lo que se trata es conservar la lealtad y buena fe para interesar al público en la elección de determinado producto, sin incurrir en métodos desleales que induzcan falsamente al consumidor en su decisión.

La mención incorrecta sobre calidad, cantidad o funciones respecto del producto pueden generar situaciones injustas relacionadas con lo que la jurisprudencia y la doctrina han llamado "marcas engañosas".

En modo similar, la existencia de contratos de franquicia ha llevado a la creación de tales situaciones. El franquiciante, además de transmitir la marca, transmite directivas acerca de toda la gestión del negocio (ej.: diseño y construcción del local, formas de atención al público, formación del personal,

precios, publicidad, promoción, etc.), y el franquiciado se someterá a tales condiciones. El acatamiento de las mismas por parte de todos los franquiciados que integran la red produce un efecto sucursalista; es decir que para el público consumidor se trataría de sucursales que en realidad no lo son, sino que son establecimientos propios de cada franquiciado. Todo ello puede llevar a los consumidores -ignorantes en temas de contratos de distribución- al erróneo pensamiento de que al adquirir un bien o un servicio diferenciado con una marca, lo están haciendo directamente del titular de la misma. (Véase Fariña, Juan M. "contratos comerciales modernos" p. 470, ed. 1993)

Por estas razones, la situación de inferioridad en que se encuentra el consumidor frente al bombardeo constante de la acción publicitaria como del peso notable del valor de las marcas, han impulsado modificaciones en el campo de los principios jurídicos tradicionales.

Uno de los temas en que este cambio se ha fincado es el de la responsabilidad por daños del producto.

Si bien el derecho común ha sostenido el deber general de no causar un daño a un tercero, éste debe particularizarse en el ámbito de la empresa, en cuanto a que ésta no debe poner en el mercado un producto con potencialidad de ocasionar un daño a la salud o a la integridad física del usuario. La virtualidad dañosa de un producto puesto en el mercado, relacionado con el constante progreso técnico, ha obligado a expandir la esfera del riesgo creado y acentuar en diverso grado la responsabilidad objetiva.

No resulta adecuado el principio de la responsabilidad basado en la culpa, ni tampoco es suficiente el esquema de responsabilidad contractual, pues son diversos los sujetos sociales que intervienen en el circuito productivo, ampliando la cadena de eventuales responsables.

Aun sin llegar al punto del daño producido, la consideración del engaño y la falsa dirección en la voluntad del consumidor también deben ser adecuadamente sancionadas, pues ello afecta la concurrencia económica y distorsiona el valor que la clientela representa para el productor.

Conclusiones

El derecho argentino no contiene una normativa específica en ese sentido ni en la ley de marcas, ni en la ley de defensa de la competencia, ni en la ley de defensa del consumidor.

Resulta imprescindible frente al incremento de la regulación en materia de derechos industriales -tanto en el orden internacional como en el nacional- dar pasos positivos en relación a los derechos del consumidor, cuyo grado de protección no ha sido reconocido en la misma proporción.

El encuentro, de caminos en el marco del derecho de la competencia será de suma utilidad para el desarrollo de nuestra sociedad.